DZIAŁ NIEURZĘDOWY.

Dr. Stanisław Śliwiński.

KILKA UWAG Z POWODU MEMORJAŁU WYDZIAŁU PRAWA I UMIEJĘTNOŚCI POLITYCZNYCH UNIWERSYTETU, TOWARZYSTWA PRAWNICZEGO I ZWIĄZKU ADWOKATÓW POLSKICH WE LWOWIE W SPRAWIE TECHNIKI USTAWODAWCZEJ.

Memorjał Wydziału Prawa i Umiejętności politycznych Uniwersytetu, Towarzystwa Prawniczego i Związku adwokatów polskich we Lwowie (przedrukowany także w warszawskim Kwartalniku prawa cywilnego i karnego zeszyt 2 z r. 1919) zawiera cenne uwagi na temat stanu prawnego stworzonego w drodze tz. ustawodawstwa tymczasowego i dotyka wielu zagadnień natury ściśle prawniczej. Tą ostatnią stroną zajmę się pokrótce w niniejszem rozważaniu, a to odnośnie do uwag poczynionych nad prawem karnem (Prawo publiczne § 2) i omówię kilka kwestji w Memorjale poruszonych, których rozwiązanie ulegać może dyskusji.

W pierwszym rzędzie należy tu:

I.

Kwestja tekstu autentycznego ustawy postępowania karnego obowiązującej w b. zaborze rosyjskim.

Memorjał dochodzi do wniosku, że w b. zaborze rosyjskim obowiązuje ustawa postępowania karnego w polskim tekście autentycznym, a twierdzenie to opiera na zestawieniu art. 1 przepisów przechodnich do ustawy postępowania karnego z 18 lipca 1917 z art. 1 przepisów przechodnich do kodeksu karnego z 7 sierpnia tegoż roku.

Z tą konkluzją zgodzić się nie można; przeciwnie należy przyjść do wniosku, że art. I przepisów przechodnich do ustawy postępowania karnego, mówiąc, że „stosowaną będzie rosyjska ustawa postępowania karnego (wyd. z r. 1914) w przekładzie polskim opatrzonym aprobatą Departamentu Sprawiedliwości”, nie dotknął kwestji tekstu autentycznego, a gdyby nawet tak być miało, to ze względu na brak opublikowania w sposób przepisany owej aprobaty, nie możnaby mówić o polskim tekście autentycznym. W tej mierze odwołuję się do mych uwag, zamieszczonych w warszawskim Kwartalniku prawa cywilnego i karnego rok I, str. 551. Dodatkowo nadmienić należy, że Sąd Najwyższy znalazł się już w położeniu rozważenia kwestji, w jakim tekście obowiązuje w b. zaborze rosyjskim ustawa postępowania karnego i w wyroku z dnia 18 października 1918 K. 404/18 zde-

cydował kwestję na rzecz tekstu rosyjskiego mówiąc: „Aczkolwiek z mocy art. 1 przepisów przechodnich do ustawy postępowania karnego królewsko-polskie sądy stosują przekład polski tejże ustawy opatrzony aprobatą Departamentu Sprawiedliwości, to przecież taka kodyfikacyjna aprobata bynajmniej nie znaczy, iżby przekład polski, ilekroć zasadniczo odbiega od istotnej treści danego przepisu w oryginale, obowiązywać miał wbrew oryginałowi. Zmiany i uzupełnienia ustawy postępowania karnego, które wprowadzić do niej chciał prawodawca polski są wskazane poszczególnie w art. 2 — 9 przepisów przechodnich do u. p. k. z dnia 18/7 1918 r., poza obrębem więc tych zmian każda nieścisłość lub wadliwość przekładu, łamiąca właściwą myśl danego przepisu, wymaga sprostowania drogą należytej wykładni".

Narazie tedy prawnicy polscy w razie wątpliwości odwoływać się będą musieli do tekstu rosyjskiego. Ta niedogodność nie jest atoli udziałem jednej tylko dzielnicy, względnie nie dotyczy jedynie prawa karnego, w innych bowiem dzielnicach prawnicy uciekać się będą do tekstu niemieckiego, a nawet węgierskiego, a w b. Królestwie Kongresowem nadto i do języka francuzkiego (kodeks Napoleona, kodeks handlowy).

W związku z tem pozostaje kwestja, jak należy sobie na razie (aż do unifikacji ustawodawstwa) radzić, czy ścisłem tłumaczeniem danej ustawy, czy w sposób przewidziany dekretem pod poz. 220? Oświadczyć się raczej należy przeciw zasadzie wspomnianego dekretu ze względu na niezwykłą rzecz, aby w drodze delegacji ustawodawczej wprowadzać ustawę tak zasadniczej wagi, jak kodeks karny, pomijając już nawet obawę błędów zajść mogących, o których wspomina Memorjał. Nadto mogłoby powstać skomplikowane pytanie, na temat tego, co należy zrozumieć przez „zmiany redakcyjne", z czem łączyłaby się kwestja ewentualnego przekroczenia pełnomocnictwa [1]).

II.

Technika kodyfikacyjna przepisów przechodnich do ustaw karnych b. zaboru rosyjskiego.

Technika kodyfikacyjna przepisów przechodnich do ustaw karnych b. zaboru rosyjskiego może istotnie wywołać dyskusję i słusznem jest twierdzenie, że sędziego powinno się uwolnić od pracy podobnej często do rozwiązywania „zagadnienia rachunkowego". Czy jednak ci, którzy w r. 1917 pracowali nad stworzeniem przepisów przechodnich mogli sięgnąć do innej metody, zwłaszcza, że praca ich była gorączkową, zależną od widzimisię niemieckich władz okupacyjnych? Na stworzenie polskiego tekstu autentycznego czasu nie było, podniesienie zaś dorywczo sporządzonego tłumaczenia do godności tekstu autentycznego byłoby wprost lekkomyślnością.

Innej drogi nie było, jak z zatrzymaniem pierwotnego tekstu autentycznego trzymać się metody może teoretycznie niepożądanej, praktycznie atoli najrychlej i najbezpieczniej załatwiającej kwestję.

Tego rodzaju recepcja obcego prawa nie była zresztą nowością w b. Królestwie Kongresowem, miała bowiem precedens tak z czasów Księstwa Warszawskiego, jak i czasów okupacyjnych.

Przypomnieć należy, że art. 49 ustawy konstytucyjnej Księstwa Warszawskiego z 22 lipca 1807 № 1 Dz. Pr. postanawiał, że „kodeks Napoleona będzie prawem cywilnem Xięstwa warszawskiego", wykonanie zaś tego postanowienia nastąpiło w ustawie z 27 stycznia 1807 № 1 Dz. pr., recypującej kodeks Napoleona w francuskim tekście autentycznym i bez

[1]) Wspomnianemu zresztą Dekretowi Sejm odmówił konstytucyjnego zatwierdzenia (zob. ustawę z dnia 21 lipca 1919 № 63 Dz. pr. poz. 375 (art. 4).

ogłoszenia tego tekstu w polskim dzienniku praw [1]). Podobnie postąpiła ustawa z 24 marca 1809 recypująca francuzki kodeks handlowy [2]).

Władze niemieckie organizując sądownictwo okupacyjne trzymały się tej samej metody, jak o tem świadczy rozp. gen.-gub. warsz. z dnia 18 listopada 1916 № 54 Dz. rozp. poz. 199.

Art. 3 wspomnianego rozporządzenia zawiera rodzaj tablicy zamiany kar, podobnie jak art. 3 przepisów przechodnich do kodeksu karnego z dnia 7 sierpnia 1917; ponadto ustawodawstwo okupacyjne nowelizując kodeks z r. 1903 operuje nadal karami, które równocześnie zastąpione być miały innemi. A więc zmieniając art. 524 k. k. używają rozporządzenia okupacyjne kary „domu poprawy" i t. p.

Ten system stwarza wprawdzie mozajkę językową (podobnie jak art. 5 prawa recypującego francuski kodeks handlowy), unika jednak równocześnie jeszcze większej mozajki, jakaby powstać mogła, gdyby w jednej i tej samej kodyfikacji pomieszano np. system kar dawnych z nowemi.

Nowela z 20 grudnia 1918 r. trzyma się tedy konsekwentnie metody, którą obrały przepisy przechodnie do kodeksu karnego i ustawy postępowania karnego i redagując na nowo art. 55 k. k. operuje karami dawnemi, a czyni to w tym zamiarze, aby w tej samej kodyfikacji nie mieszać kar dawnych znanych rosyjskiemu kodeksowi, z karami nowemi przewidzianemi w art. 3 przepisów przechodnich do kodeksu karnego. Ponadto nowela z 20 grudnia 1918 musiała pójść drogą, którą obrała także z tego powodu, że art. 55 k. k. musi być uzgodniony z innemi w związku będącemi przepisami tegoż kodeksu z r. 1903. Jeśli w art. 56 k. k. nie pozmieniano systemem inkorporacyjnym dawnych kar na nowe, to i w art. 55 k. k. musi się zawsze uwydatnić, która z dawnych kar ma być zastąpiona więzieniem, którego rozmiar określony jest w tymże art. 55 kod. kar.

Z powyższą sprawą łączy się kwestja, jak postępować należy w przyszłości, przy nowelizowaniu postanowień kodeksu karnego tak, jak on z uwzględnieniem przepisów przechodnich się przedstawia. Wchodzić może w grę potrzeba przeredagowania tego lub innego postanowienia mieszczącego się w kodeksie, albo też może wchodzić w grę potrzeba wprowadzenia postanowienia, którego dotychczas w systemie kodeksu nie spotykamy. Przeciw systemowi inkorporowania przepisów nowych do tegoż kodeksu, jak niemniej przeciw przeredagowywaniu systemem inkorporacyjnym istniejących już przepisów tegoż kodeksu, przemawia ta okoliczność, że trudno, aby Sejm polski wypowiadał w tekście ustawy tego rodzaju wyrazy jak

---

[1]) Art. 1, Kodex Napoleona Ustawą Konstytucyjną Tytułem IX, Artykułem 69 dla Xięstwa Naszego Warszawskiego przeznaczony, od dnia pierwszego Maia roku bieżącego do wszelkich Władz Sądów cywilnych Xięstwa Warszawskiego ma bydź wprowadzony.

Art. 2. Sędziowie cywilni i iakiegokolwiek stopnia, w sprawach nowo do nich przychodzących, od dnia 1-go Maia roku bieżącego nie inaczey tylko podług przepisów i praw tego kodexu Napoleona, wyroki swoje wydawać będą.

Wykonanie tey Naszej Ustawy i ogłoszenie iey powszechne przez Dziennik Praw Naszemu Ministrowi Sprawiedliwości w Xięstwie Warszawskiem zalecamy. (podpisano) Frederyk August i t. d.

[2]) Art. 1. Prawa Francuzkie dekretowane na dniu 10, 11, 12, 14 i 15 ogłoszone na dniu 21, 22, 24 i 25 września 1807 roku, zawarte pod tytułem ogólnym Kodex Handlowy, za Prawa Handlowe dla Xięstwa Warszawskiego są przyięte, z przystosowaniami w poniższych Artykułach przyjętemi.

Art. 2. Prawa Handlowe z dniem 1-szym Maia roku bieżącego, mają bydź zaprowadzone.

Art. 3. Gdzie Kodex Handlowy odwołuie się do Procedury Cywilnej, ma bydź dołożonem—Tymczasowo przez Nayiaśnieyszego Pana wydadź się maiącey.

Art. 4. W Artykule 176 Xięgi pierwszey moc dana Burgrabiom, zostawuje się tylko przy Notaryuszach.

Art. 5. Artykuł 14 Rozdziału II Xięgi trzeciey zmienia się w tym sposobie.

Może oraz Sąd Pokoiu na wypadek rozgłoszonego Bankructwa dłużnika, iako Sąd mieyscowy, za udowodnieniem niebezpieczeństwa w przewłoce, przystąpić do przyłożenia pieczęci i t. d.

„katorga”, albo „zesłanie na osiedlenie” wreszcie „dom poprawy”. Dla prawnika mającego tabliczkę zamienną w art. 3 przepisów przechodnich do kodeksu karnego sprawa byłaby jeszcze zrozumiała, nie potrzeba atoli rozwodzić się nad tem, że przez usta Sejmu polskiego nie mogą przejść łatwo wyrazy takie jak „katorga“, „zesłanie na osiedlenie” i t. p. Z tego wniosek, że kodeks z r. 1903 z jego karami i zamiennikiem kar w art. 3 przepisów przechodnich zawartym, należy uważać za całość do pewnego stopnia zamkniętą i zakończoną. Systemem inkorporowania można się posługiwać odnośnie do tego kodeksu tylko wtedy, gdy odbyć się to może bez potrzeby cytowania w tekście ustawy polskiej kar dawnych, jak to się stało np. z częścią IV kodeksu karnego z r. 1903.

Gdy tak postąpić nie można, należy posługiwać się systemem „legis specialis“.

Przy tem zauważyć można, że należałoby o ile możności zerwać w ustawach specjalnych z więzieniem zastępującem dom poprawy, które dotychczas oznaczano w ten sposób, że w nawiasie cytowano słowa „dom poprawy”. Należy raz jasno zdać sobie sprawę z tego, że katorga (ciężkie roboty), zesłanie na osiedlenie i dom poprawy w systemie obowiązującego ustawodawstwa już nie istnieją; w miejsce tych kar wstąpiły kary zastępcze, a w szczególności ciężkie więzienie. Jeśli chodzi o dłuższoterminowe więzienie, należy sięgnąć do więzienia, o którem mowa w części trzeciej art. 3 przepisów przechodnich do kodeksu karnego, jeśli zaś chodzi o skutki karno-sądowego skazania, to ze względu na to, że ze wspomnianem więzieniem należącem do kategorji kary w art. 20 k. k. wymienionej, z mocy samego prawa nie łączą się żadne skutki, można w każdej konkretnej ustawie specjalnej postanowić, że ze skazaniem na takie więzienie łączy się skutek przewidziany w tym lub owym przepisie kodeksu karnego.

To jedno atoli powinno stać się w końcu jasnem, że operowanie w ustawach specjalnych karami już uchylonemi, choćby w postaci nawiasowego jedynie wspominania o tych karach („dom poprawy“) nie da się niczem usprawiedliwić i wywołuje szereg nieporozumień.

Memorjał stoi na stanowisku, że przepisy przechodnie do kodeksu karnego dopuściły się tej niekonsekwencji, że wprowadziły do kodeksu karnego artykuł 2 w brzmieniu nowem, w którem mówi się o karach innych aniżeli te, które spotykamy następnie w tekście kodeksu karnego. W szczególności art. 2 nie zna kary domu poprawy, zesłania na osiedlenie i kary ciężkich robót, które to kary spotykamy, czytając przepisy kodeksu karnego (w tekście autentycznym).

Takie pomięszanie kar poprzednich z nowemi w tekście tego samego kodeksu, byłoby istotnie poważnym błędem, gdyby sprawa się tak istotnie miała. Spróbuję atoli wykazać, że sprawa przedstawia się inaczej, i że jedynie w „wydaniu urzędowem“ kodeksu karnego zaszła ta niedokładność, że przepis art. 2 przep. przech. do kodeksu karnego umieszczono tak, jakby przep. przech. inkorporowały do tekstu kodeksu karnego art. 2 w nowem brzmieniu.

Tymczasem art. 2 przepisów przech. postanawia jedynie, że „Art. 2 kodeksu karnego z r. 1903 zastępuje się przez następujące przepisy: kary wymierzane za przestępstwa są następujące: 1) kara śmierci i t. d.—co wcale nie oznacza, że w miejsce art. 2 k. k. należy inkorporować do kodeksu karnego przepis inny. Oznacza to raczej, że przepis art. 2 w brzmieniu pierwotnem stał się bezprzedmiotowym wobec unormowania drabiny kar innym przepisem. Dla zrozumienia jednak postanowień kodeksu zawierającego w dalszym tekście autentycznym „ciężkie roboty” lub „zesłanie na osiedlenie”, należałoby wedle przyjętych zasad wydawniczych umieścić art. 2 w pierwotnem brzmieniu drukiem drobnym na znak, że przepis ten, obecnie nie mający zastosowania, umieszczony został dla zrozumienia i wyjaśnienia dalszych postanowień kodeksu.

Podobnie nie należy inkorporować do kodeksu karnego przepisu ustępu 1 art. 527 (porów. art. 17 przep. przech. do k. k.).

Natomiast inne zmiany materjalnego prawa karnego zawarte w przepisach przechodnich należy inkorporować do kodeksu karnego, gdyż ustawa to nakazuje, postanawiając „art..... będzie brzmiał", lub „art... otrzymuje brzmienie...." i t. d.

Nietylko gramatyczna interpretacja przemawia za tego rodzajem ujęciem kwestji; również interpretacja historyczna prowadzi do tej samej konkluzji.

Zacząć musimy od rozporządzeń okupacyjnych, a mianowicie od rozporządzenia gen. gub. warszaw. z dnia 18 listopada 1916 r. № 54 Dz. rozp. poz. 119.

Jak wiadomo kodeks karny z r. 1903 po dniu 22 marca tegoż roku (w którym był sankcjonowany), ulegał z biegiem czasu zmianom i to nieraz bardzo zasadniczym, a w szczególności w r. 1906 i 1909. Gdy władze niemieckie organizowały sądownictwo okupacyjne, zastanawiały się nad kwestją, czy nakazać stosowanie kodeksu z redakcji z 22 marca 1903, czy też ze zmianami, którym kodeks z biegiem czasu ulegał. Nakazując stosowanie w redakcji z 22 marca 1903, władze okupacyjne liczyły się przedewszystkiem z okolicznością, że tłumaczenie kodeksu karnego z r. 1903 sporządzone przez Bernsteina nie uwzględniało późniejszych zmian ustawodawczych, dokonanych w kodeksie z r. 1903, zaś sędziowie niemieccy nie władali z reguły ani językiem rosyjskim ani polskim. Dlatego też rozporządzenie wyżej wspomniane postanawia, że wprowadza się w b. Królestwie kongresowem kodeks z roku 1903 tak, jak on został sankcjonowany 22 marca 1903. Władze niemieckie wiedziały, że istniały zmiany kodeksu dokonane przez władze rosyjskie, ze względów atoli praktycznych, chcąc zużytkować tłumaczenie Bernsteina, wprowadziły kodeks w najpierwotniejszej redakcji, a niektóre zmiany ustawodawcze później przez władze rosyjskie dokonane, które uznano za dobre, wprowadzały w rozporządzeniu z 18 listopada 1916 tłumacząc dosłownie odnośne przepisy rosyjskie.

Kto porówna przepis art. 524 k. k. w pierwotnej redakcji z przepisem § 12 rozp. z 18/11 1916 i z treścią art. 524 wedle brzmienia ustalonego rosyjską ustawą z 25 grudnia 1909 r., ten zrozumie, że niemieckie władze słusznie w pewnych wypadkach wyrażały się „Art... erhält folgende Fassung", a w innych wypadkach mówiły: „Die Vorschrift des Art.... wird durch folgende Bestimmung ersetzt..." [1]). W pewnych więc wypadkach na-

---

[1]) Art. 524 k. k. w pierwotnej redakcji opiewał:
„Winny stręczenia do nierządu:
1) z panną od lat czternastu do szesnastu, bez nadużycia jej nieświadomości;
2) z panną od lat szesnastu do dwudziestu jeden, o której wiedział, że jest dziewicą, ulegnie karze:
zamknięcia w więzieniu.
Jeżeli zaś winny zajmował się stręczeniem żony, córki lub pozostającej pod jego władzą, lub opieką, lub osób z którymi obcowanie płciowe jest karane podług artykułów 517 i 519 ulegnie karze:
zamknięcia w domu poprawy.
Tej samej karze ulegnie ten, kto ze stręczycielstwa przewidzianego w części pierwszej artykułu niniejszego uczynił sobie proceder".
§ 12 rozp. gen. gub. warszawskiego z 18/11 1916 № 54 Dz. rozp. opiewał:
§ „524 Absatz 1 und 2 erhalten folgende Fassung:
Wer eine Person weiblichen Geschlechtes, die das 21 Lebensjabr nicht erreicht hat, zur Unzucht verkuppelt, wird mit Gefängnis bestraft. Verkuppelt jedoch der Schuldige seine Frau, seine Tochter, oder eine in seiner Gewalt order Pflege befindliche, oder Personen, mit denen der Beischlaf gemäss §§ 518—523 bestraft wird, so wird er bestraft mit Korrektionshaus".
Art. 524 (cz. 1 i 2) w brzmieniu ustalonem rosyjską ustawą z 25/12 1909 brzmiał:
„Winny stręczenia do nierządu z osobą płci żeńskiej nie mającej jeszcze lat 21, ulegnie karze zamknięcia w więzieniu.
Jeśli zaś winny zajmował się stręczeniem żony, córki lub osoby pozostającej pod jego władzą lub opieką, lub osób z którymi obcowanie płciowe jest karane według art. 518—523, ulegnie karze zamknięcia w domu poprawy".

tura rzeczy pozwalała na inkorporowanie do kodeksu przepisów w innem brzmieniu, w innych znowu wypadkach natura rzeczy nakazywała nie inkorporować do kodeksu nowych postanowień, lecz zmiany poczynione pozostawić w odrębnych przepisach (porów. art. 527 k. k.[1]).

Aczkolwiek polskie przepisy przechodnie przystosowując kodeks z r. 1903 miały widocznie na uwadze kodeks z r. 1903 ze zmianami dokonanemi przez władze rosyjskie, co wynika z art. 4, który uchyla pewne postanowienia, których nie było w tekście z 22/3 1903, to mimo to przy redagowaniu art. 2 przepisów przechodnich trzymały się w dalszej pracy metody stosowanej przez władze okupacyjne, raz inkorporując niektóre postanowienia do tekstu kodeksu, drugi raz znowu pozostawiając pewne przepisy w postanowieniach przechodnich, czego wynikiem jest dwojaka terminologja („otrzymuje brzmienie“, „zastępuje się przez następujący przepis“).

Art. 2 k. k. nie został zmieniony systemem inkorporacyjnym, i słusznie, albowiem kłóciłby się z dalszemi postanowieniami kodeksu, gdzie nie przeprowadzano przy każdym artykule zmian kar dawnych na nowe.

Natomiast art. 524 k. k. nie należało dotykać w polskich przepisach przechodnich, albowiem zmianę, którą uskuteczniał ustawodawca polski, uskuteczniła już rosyjska ustawa z 25 grudnia 1909 r., o której ustawodawca polski widocznie zapomniał. Władze niemieckie natomiast słusznie uczyniły poprawkę w art. 524, skoro operowały jako podstawowym tekstem, tekstem ustawy z 22/III 1903.

III.

Publikacja ustaw recypowanych.

W związku z recepcją obcego ustawodawstwa w sposób taki, jak recypowano prawo francuskie, względnie ustawy karne obecnie w b. zaborze rosyjskim obowiązujące, pozostaje kwestja promulgacji przepisów prawnych mających uzyskać moc obowiązującą. Wspomnieć zaś o tem należy z tego powodu, że Memorjał kwestjonuje moc obowiązującą części IV kodeksu karnego (Dekret pod poz. 81) jakoby z powodu braku publikacji.

Wątpliwości, o których wspomina memorjał odnośnie do części IV kodeksu karnego, wyłoniły się między innemi w Rzeszy niemieckiej, gdzie ustawy jednego państwa związkowego rozciągano czasem w formie komunikatu (jak się wyraża Memorjał) na inne państwa związkowe. Laband (Staatsrecht T. II str. 56) wyłaniające się wątpliwości rozstrzyga w tym kierunku, że tego rodzaju krok ustawodawczy uważa za dopuszczalny, mimo że ustawy nie opublikowano ponownie na obszarze, na którym zyskać ma moc obowiązującą.

Sprawa wprowadzenia w życie części IV kodeksu karnego w drodze „komunikatu” nie może być jednak stawianą na równi z wprowadzeniem kodeksu Napoleona lub francuskiego prawa handlowego, których moc obowiązująca, mimo braku publikacji w Polsce, nie jest kwestjonowaną; moc obowiązująca tej części opiera się na silniejszych podstawach. Nie można bowiem zapominać, że kodeks z r. 1903 w całości opublikowany został w całem ówczesnem państwie rosyjskiem (zbiór pr. i rozp. № 38/903 poz. 416)

---

[1]) Art. 527 k. k. w pierwotnej redakcji brzmiał:
„Mężczyzna winny:
1) osiągnięcia dla siebie zawodowo korzyści materjalnych od kobiety uprawiające nierząd, znajdującej się pod jego wpływem, w zależności od niego, lub też korzystając z jej bezradności;
2) werbowania zawodowo, dla osiągnięcia zysków materjalnych, kobiet w celu uprawiania przez nie nierządu w domach rozpusty,
ulegnie karze:
zamknięcia w więzieniu“.

z nadmienieniem, że wprowadzenie go w życie nastąpi w drodze osobnego postanowienia ustawowego. Podobne postanowienia ukazywały się też następnie przy wprowadzaniu w życie poszczególnych części kodeksu. W ten sposób wprowadzono jeszcze przed wojną w życie i część IV kodeksu z r. 1903 (ze zmianami). Jeśli tedy Dekret pod poz. 81 powołuje się na tekst, którego równocześnie nie publikowano, to uznawał tem samem poprzednią publikację za wystarczającą, stwierdzając w drodze autentycznej interpretacji, że przepisy przechodnie z 7 sierpnia zawiesiły jedynie moc obowiązującą reaktywowanych postanowień (Porównaj tytuł: Dekret w przedmiocie przywrócenia mocy obowiązującej...).

To co powiedziano odnośnie do IV części k. k. stosuje się również do całego kodeksu karnego, a w szczególności do tych jego części, które po raz pierwszy władze okupacyjne, a za niemi przepisy przechodnie w dniu 1 września 1917 r., wprowadziły. Jeśli Memorjał kwestjonuje moc obowiązującą IV części k. k., musi konsekwentnie zakwestjonować moc obowiązującą całego kodeksu karnego (czego atoli nie czyni).

IV.

Więzienie — dom poprawy.

Memorjał zwraca uwagę na to, że więzienie o którem mowa w art. 20 k. k. i więzienie, zastępujące w myśl art. 3 przepisów przechodnich do kodeksu karnego dom poprawy, zlewają się w sposób nie pozwalający na zorjentowanie się, kiedy mamy do czynienia z jednym lub drugim stopniem kary, co ma poważne znaczenie choćby ze względu na skutki karno-sądowego skazania.

W praktyce atoli nie powstają z tego powodu trudności, albowiem sądy używając wyrazu „więzienie" (bez bliższego określenia) mają na myśli jedynie więzienie z art. 20 k. k. Jeśli zaś chodzi o więzienie, które weszło w miejsce domu poprawy, określają w wyrokach wyraźnie, że wymierzają „więzienie zastępujące dom poprawy". Nic też innego nie czyni Dekret pod poz. 96 Dz. pr. umieszczając w nawiasie „dom poprawy", również to samo niewątpliwie miał na myśli Dekret pod poz. 50 Dz. pr. mówiąc o „zamknięciu w domu poprawy od 1½ roku do lat 6".

Niewątpliwie zgodzić się należy z twierdzeniem Memorjału, że więzienie zastępujące dom poprawy jest obecnie w gruncie rzeczy tylko wyższym wymiarem kary tej samej kategorji (na tem stanowisku stoją też motywy Ministerstwa Sprawiedliwości do Dekretu pod poz. 57 Dz. pr.) i reminiscencją dawnego stanu rzeczy są inne skutki karne łączące się z owym wyższym wymiarem (art. 25—30 k. k. i ostatni ustęp art. 1 Dekretu pod poz. 57).

Więzienie, którego maximum określa art. 20 k. k. na jeden rok, w wielu wypadkach może ową granicę przekroczyć, pokrywając się co do czasu trwania z więzieniem zastępującem dom poprawy, atoli skutki skazania są inne. Tego rodzaju stan rzeczy, że więzienie z art. 20 k. k. mogło być wymierzone ponad rok jeden, istniał jeszcze przed wydaniem polskich ustaw tymczasowych, krytyka tedy Memorjału dotyczy poniekąd samego kodeksu z r. 1903, nie zaś jedynie polskiego ustawodawstwa tymczasowego.

Wystarczy zwrócić uwagę na przepis art. 64 i 581 cz. 2 k. k., które przewidują karę do dwu lat więzienia, następnie na ustęp I art. 55 k. k. (przed nowelami władz okupacyjnych i polskich), wedle którego można było wymierzyć karę więzienia do lat 8. Nadmienić należy, że chodzi tu bez żadnego wątpienia o więzienie z art. 20 k. k., na co wskazuje całkiem jasno wyraz „tiurma" (a nie isprawitielnyj dom) i co stwierdzają rosyjskie motywy ustawodawcze do art. 55 k. k., które cytując art. 20 k. k. stwier-

dzają równocześnie, że małoletniego skazanego na tak długą karę nie wolno trzymać w celce w myśl reguły art. 20 k. k.

W związku z art. 55 ustęp I k. k. pozostaje art. 56 k. k. który mówi o więzieniu (tiurma), z czem oczywiście także musiano się liczyć przy redagowaniu nowego brzmienia art. 55 k. k. noweli pod poz. 57 Dz. pr.

Genezy więzienia „w rozporządzeniach poza kodeksem karnym” o którem mowa w art. 3 przepisów przechodnich do kodeksu karnego szukać należy w rozporządzeniu gen. gub. warsz. z dnia 18 listopada 1916 № 54 Dz. rozp. Władze niemieckie trzymały się zapatrywania, że nowelizując kodeks z r. 1903 należy operować karami dawnemi, aby zaś mieć w ręku dla przepisów specjalnych więzienie o większem maximum, wprowadziły więzienie do lat sześciu, nie zwracając szczególnej uwagi na skutki karno sądowego skazania. Tą drogą poszły też władze polskie w rozporządzeniach z 7 sierpnia mając prawdopodobnie na oku możność obejścia się bez śledztwa (art. 544 u. p. k.), późniejsze atoli ustawy specjalne nie idą po tej linji, gdyż posługują się nadal „domem poprawy” (Dekret pod poz. 50, 96) nie zwracając widocznie uwagi na to, że kwestję skutków karno-sądowego skazania załatwić można było przez wzmiankę w odnośnej ustawie specjalnej, że ze skazaniem łączą się skutki przewidziane w art. 25 i 30 k. k.

Więzienie „w rozporządzeniach poza kodeksem karnym” jest atoli więzieniem w rozumieniu art. 20 k. k.

Stwierdzić zatem należy, że gdziekolwiek spotykamy się z terminem „więzienie” bez bliższego określenia, tam bez względu na czas trwania tegoż mamy do czynienia z więzieniem, o którem mowa w art. 20 k. k., a którego maximum wynosi z reguły jeden rok. Więzienie zastępujące „dom poprawy”, tak praktyka jak i tymczasowe ustawodawstwo wyodrębnia w drodze opisania lub umieszczenia odpowiedniej wskazówki w nawiasie („dom poprawy”).

V.

Terminologja Dekretu pod poz. 221.

Przepis art. 27 k. k. pozbawia praw stanu za pewne tamże wyliczone przestępstwa, szlachtę, duchownych chrześcijańskich, osoby zakonne i wogóle osoby stanu duchownego, tudzież honorowych obywateli. Inne osoby w razie skazania za przestępstwa w art. 27 k. k. wymienione nic nie tracą (chyba z mocy specjalnych przepisów prawnych). Owych osób stanu nieuprzywilejowanego nie dotyczy też w takich wypadkach art. 30 k. k.

Dekret pod poz. 50 Dz. pr., mówiąc o pozbawieniu praw stanu, dotknął jedynie tak zw. stany uprzywilejowane (szlachtę, duchownych chrześcijańskich, osoby zakonne, osoby stanu duchownego, tudzież honorowych obywateli), możliwem tedy i prawdopodobnem jest, że Dekret pod poz. 221 zerwał po raz pierwszy z „pozbawieniem praw stanu” i stanął na stanowisku, że każdy obywatel w razie skazania go na więzienie za lichwę wojenną ulega ograniczeniom wymienionym w art. 30 k. k.

VI.

Zakres mocy obowiązującej Dekretu pod poz. 97.

Memorjał stoi na stanowisku, że Dekret pod poz. 97 obowiązuje także w b. zaborze austrjackim, wskazując na to, że dekret wspomniany nie zawiera klauzuli, któraby jego moc obowiązującą ograniczała do pewnego obszaru w państwie.

Istotnie nie należy zalecać podobnego rodzaju postępowania i milczeniem swem co do zakresu terytorjalnej mocy obowiązującej dekret wspomniany istotnie poważnie grzeszy.

Milczenie to mogłoby istotnie decydować o nieograniczonej co do terytorjum mocy obowiązującej wspomnianego przepisu ustawy, gdyby nie pewne wskazówki w tekście jej zawarte, z których wynika, że ustawodawca dopasowując Dekret do kodeksu z r. 1903 mógł mieć na myśli jedynie tę dzielnicę, gdzie wspomniany kodeks ma moc obowiązującą.

Jak już wyżej (IV) wspomniano, umieszczenie w nawiasie „dom poprawy" wedle utartych już zwyczajów w tym względzie oznacza w b. zaborze rosyjskim więzienie zastępujące dom poprawy. Skoro zaś kara domu poprawy nie jest znaną systemowi ustawodawstwa w b. zaborze austrjackim, przeto przepis ustawy jest tam w wykonaniu praktycznem nie do pomyślenia.

Że ustawodawca myślał niewątpliwie tylko o b. zaborze rosyjskim, na to wskazuje okoliczność, że więzienie ograniczał expressis verbis do roku jednego wykluczając więzienie do lat sześciu (lex specjalis porów. art. 3 przep. przech. do k. k.), miał następnie niewątpliwie na myśli jedynie więzienie zastępujące dom poprawy, mówiąc o więzieniu od roku do lat sześciu (por. ust. 3 art. 1 dekretu pod poz. 57), tudzież cytując art. 63 kodeksu karnego z r. 1903.

W art. 10 ustawodawca użył wyrazu „przekroczeń" niewątpliwie w znaczeniu przestępstwa, nie miał zaś na myśli przekroczeń (Übertretung) o których mowa w austrjackiej ustawie karnej. Gdyby tak być miało, trudno przypuścić, by posunął się do wprost nieprawdopodobnego — ze względu na system austrjackiej ustawy karnej — pomysłu takiego, jak zagrożenie „przekroczeń" więzieniem lub ciężkiem więzieniem. Gdyby znów wyraz „przekroczeń" odnieść należało do trójpodziału przestępstw, to dla b. zaboru rosyjskiego byłby ustawodawca użył wyrazu „wykroczenie", które powszechnie w tymże zaborze jest używane dla oznaczenia przestępstwa najniższej kategorji.

Te względy prowadzą do wniosku, że w b. zaborze austrjackim obowiązuje nadal ustawa z dnia 26 stycznia 1907 № 18 Dz. u. p.

Sawicki.

SĄDY ADMINISTRACYJNE W POLSCE.

W Dzienniku Urzędowym Ministerstwa Sprawiedliwości № 1 z 22.I 1920 r. znalazłem rozprawę, pod powyższym tytułem, pióra Bolesława Bielawskiego.

Zajmując się od lat kilku tem zagadnieniem, a widząc obojętność, z jaką społeczeństwo „Kongresówki", do niedawna jeszcze, przyjmowało wszelkie głosy prasy, odzywające się w tej materji, z pełnym zapałem przestudjowałem wywody p. Bielawskiego, i zgóry zaznaczam, że w wielu kwestjach zasadniczych zgadzam się z autorem.

Zgadzam się przedewszystkiem z tem, że zaprowadzenie sądownictwa administracyjnego w Polsce jest sprawą, z którą zwlekać nie można.

Głosy tak poważne, jak: Zjazdu Palestry Polskiej w Warszawie, Sekcji administracyjnej Towarzystwa prawniczego we Lwowie, Rady Naczelnej Organizacji Ziemiańskich, Naczelnej Rady Adwokackiej w Warszawie i liczne głosy prasy warszawskiej i małopolskiej, dalej różne projekty konstytucji, przedłożone naszemu sejmowi, liczące się z organizacją sądownictwa administracyjnego, a wreszcie ustawa ogłoszona w № 64 Dziennika Ustaw, mówiąca wyraźnie o ustanowieniu Trybunału administracyjnego, tudzież w ostatnich czasach wniesione do naszego Sejmu rezolucje, wzywające rząd do przedłożenia ustawy o Trybunale administracyjnym, to chyba dostateczna podstawa do twierdzenia, „że wolą narodu jest przyśpieszenie organizacji sądownictwa administracyjnego".

To „periculum in mora", o jakiem autor mówi, nie dotyczy wprawdzie całego obszaru Państwa Polskiego, gdyż dzielnice z pod zaboru pruskiego i austrjackiego posiadają już swoje sądy administracyjne, lecz tylko trzeciej, największej i najludniejszej dzielnicy, która, uwolniona z pod panowania rosyjskiego, gdzie miała przynajmniej ucieczkę do Senatu w Piotrogrodzie, obecnie nie posiada wogóle drogi żalenia się na rozporządzenia władz administracyjnych.

Stan ten wywołuje w kołach uświadomionej ludności „Kongresówki" uczucie upośledzenia i przekonanie, że zdane są na pastwę samowoli władz administracyjnych, a tem samem potęguje w społeczeństwie niepożądane uprzedzenie do administracji państwowej, zachęcając do samopomocy, która niekiedy nawet w wyrokach sądu pokoju się ujawnia.

Niedawno temu jedno z pism tutejszych przyniosło sprawozdanie o wyroku sądu pokoju 12 okręgu warszawskiego w sprawie przeprowadzonej przez urząd mieszkaniowy rekwizycji hotelu na pomieszczenie biur województwa warszawskiego. Wyrokiem tym odrzucił sąd ekscepcję magistratu co do niewłaściwości władz sądowych do rozstrzygania tego rodzaju spraw i orzekł wstrzymanie rekwizycji hotelu.

Tym, którzy łamią ręce nad nietrafnością tego wyroku, nie wolno zapominać, że same ustawy, które w ostatnich czasach ujrzały światło dzienne, wywołują poniekąd tę samopomoc, jaka się ujawnia w powyższym wyroku. Ludność, widząc i czując samowolę władz administracyjnych, zwraca oczy swe na sądy, jako na przedstawicieli bezwzględnej sprawiedliwości; sądy zaś, nadmiernie obarczone pracą, nie zawsze są w możności dokładnego rozpatrzenia swej kompetencji, pozostawiając tę kwestję do rozpatrzenia sądom wyższym, na wypadek wniesienia odwołania, lub też orzekają pod

przemożnym wpływem sędziów-ławników, co właśnie (jak się zdaje) w przytoczonym wypadku było rozstrzygające.

Brak naszego młodego ustawodawstwa polega zatem przedewszystkiem na tem, że niedopuszcza z reguły drogi skargi sądowej przeciw zarządzeniom władz administracyjnych.

Brak ten ujawnił się znów w bardzo wyraźny sposób w ustawie najnowszej, mającej zapobiedz mizerji mieszkaniowej, gnębiącej ludność Warszawy, i wywołał, jak się zdaje, ów wyrok sądu pokoju.

Ustawa ta stanowi w § 8 alin 2, że od orzeczenia pierwszej instancji służy zażalenie do władzy administracyjnej drugiej iśtancji, która orzeka ostatecznie.

Ustawa nie przewiduje zatem prawa interesowanej strony do wniesienia skargi do Sądu Najwyższego, czy też jakiego innego trybunału o charakterze sądowym, w razie, jeżeli orzeczeniem drugiej istancji naruszono ustawę.

Brak ten dotyka i tutaj li tylko ludności Kongresówki i jestem przekonany, że ludność ta bardzo boleśnie to odczuje.

Lecz nietylko ze stanowiska „Kongresówki" należy ubolewać nad tym brakiem naszego ustawodawstwa.

Nie zapominajmy, że mamy dążyć do jaknajszybszej unifikacji ustawodawstwa w Polsce, i że nawet uczyniliśmy już w tej mierze krok ważny, powołując do życia komisję kodyfikacyjną dla stworzenia jednolitego ustawodawstwa cywilnego i karnego dla wszystkich trzech dzielnic, co już samo przez się zapoczątkuje także pracę nad kodyfikacją jednolitego ustawodawstwa administracyjnego.

Zapytuję, czy dążenia nasze do owej unifikacji dadzą się pogodzić z faktem, że uchwalone przez Sejm nowe ustawy nie przewidują wyraźnie prawa ludności do wnoszenia skarg sądowych przeciw orzeczeniom władz administracyjnych, a tem samem rozszerzają coraz bardziej przepaść, rozdzielającą pojedyncze części Polski na polu ustawodawstwa?

By tego uniknąć, należałoby stworzyć nową ustawę dla wszystkich obszarów Polski obowiązującą, a stanowiącą, że przeciw orzeczeniom władz administracyjnych w ostatniej instancji przysługuje prawo skargi do sądu najwyższego, względnie, do stworzyć się mającego sądu dla spraw prawa publicznego.

Tylko w ten sposób położyłoby się kres niewłaściwemu stosowaniu ustaw przez władze administracyjne, usunęłoby się upośledzenie ludności całej dzielnicy i uczyniłoby się jeden znaczny krok naprzód ku zmodernizowaniu i unifikacji ustawodawstwa polskiego.

Przedewszystkiem zaś uniemożliwiłoby się tego rodzaju wykolejenia, jakie przydarzyło się sądowi pokoju w przypadku na wstępie omówionym.

Stanowisko sądu pokoju, uzurpującego sobie prawo rozstrzygania we wszystkich kwestjach spornych, bez różnicy, czy one należą do dziedziny prawa prywatnego, czy też do owej drugiej grupy, którą, dla przeciwstawienia, nazywamy prawem publicznem, jest równie niewłaściwe, jak stanowisko prawodawcy, które wręcz wyklucza możność obrony przed zarządzeniami władz administracyjnych. Są to zatem dwa prądy wręcz sobie przeciwne, dwie skrajności, nie dające się z sobą pogodzić.

Pierwsze stanowisko oparte jest na przekonaniu, że skoro niema innego sądu, to sąd zwyczajny musi być powołany do wymiaru sprawiedliwości we wszystkich przypadkach, w których chodzi o ochronę praw obywateli państwa, bez różnicy, z której strony te ich prawa są zagrożone; stanowisko zaś ustawodawcy opiera się widocznie na tem rozumowaniu, że sprawy prawa publicznego nie należą do sądów zwyczajnych, że skoro niema innego sądu dla tych spraw, należy raczej pozostawić ostatnie sło-

wo władzy administracyjnej i wykluczyć wogóle możność sądowego rozpatrywania.

By temu zaradzić, nic dotychczas nie przedsięwzięto, a przyzna mi chyba każdy, komu dobro naszej ojczyzny leży na sercu, że dłużej czekać nie wolno, jeśli się nie chce wywołać wręcz chaotycznych stosunków tak w sądownictwie, jak i w administracji państwowej.

Jest załem periculum in mora, o którem mówi p. Bielawski.

Niebezpieczeństwo to wzrość musi w naszych oczach, gdy spojrzymy na obecną organizację Sądu Najwyższego, któremu, prócz spraw cywilnych i karnych, przydzielono na podstawie szeregu dekretów i ustaw, rozstrzyganie w pewnych gałęziach administracji państwowej na ziemiach byłego zaboru rosyjskiego, a który, na podstawie dekretu z dnia 8.II 1919 r. d. p. poz. 200, przejął także zakres działania byłego Trybunału administracyjnego w Wiedniu, w sprawach dotyczących Małopolski i Śląska. A sprawy dotyczące ziem z pod zaboru pruskiego? Te przydzielono osobnym dekretem Sądowi Nadziemiańskiemu (apelacyjnemu) w Poznaniu.

Wszystkie te trzy ciała sądzą w sprawach administracyjnych, nie będąc z sobą w najmniejszym kontakcie.

Mógłby ktoś bronić tego stanu rzeczy, wskazując na to, że każde z tych ciał orzekać ma na podstawie innego ustawodawstwa administracyjnego.

Lecz zarzut ten, przy bliższem zbadaniu, musi okazać się nietrafnym dla każdego znawcy zasad ustawodawstwa administracyjnego. Są pewne zasady prawne, na których każde ustawodawstwo administracyjne spoczywać musi, które wszystkim ustawodawstwom administracyjnym wspólne być powinny, tworząc niejako ich szkielet. Dopiero szkielet ten, ubrany w szaty przez ustawodawcę dostosowane, daje całość ustawodawstwa; szkielet ten to właściwa treść ustawodawstwa administracyjnego i choćby szata się zmieniła, szkielet powinien pozostać niezmieniony i nienaruszony. Nie chodzi zatem o to, czy ustawodawstwo administracyjne, wedle którego ma się wyrokować, jest niemieckie, austrjackie lub rosyjskie, lecz w pierwszym rzędzie o to, by owe zasady prawa administracyjnego, owe podwaliny tego ustawodawstwa były należycie i jednolicie stosowane, a to tylko wtedy jest możliwe, jeżeli ciało, stosujące je, jest jednolite. Ta jednolitość jest w obecnych warunkach, gdy wyrokuje (orzeka) każda dzielnica Polski dla siebie, bez porozumienia z resztą, wręcz niemożliwą, co prowadzi do coraz większej rozbieżności, a rozbieżność ta, wzrastając, z upływem czasu bardzo przykro da się odczuć przy usiłowaniach unifikacji ustawodawstwa administracyjnego.

Dlatego też pierwszą i najważniejszą rzeczą, do której powinno się dążyć z całą energją i bezwzględnością, jest zjednoczenie sił wszystkich trzech dzielnic w jednej Izbie administracyjnej Sądu Najwyższego, jak długo nie mamy jeszcze osobnego trybunału dla spraw prawa publicznego.

P. Bielawski w cennej swej pracy występuje wprawdzie jako rzecznik sądownictwa administracyjnego, które, jak sam przyznaje, jest „niezbędnem w każdem państwie, „a tem bardziej w państwie młodem, organizującem się na nowo"; z trzech możliwości t. j. powierzenia w Polsce sądownictwa administracyjnego specjalnym sądom administracyjnym, albo sądom ogólnym, albo wreszcie specjalnym wydziałom tych ostatnich, oświadcza się jednak za trzecią, czem stanął na wręcz przeciwnem mojemu stanowisku.

Autor podaje jako pierwszy powód, zniewalający go do tego stanowiska, że teraźniejsza sytuacja finansowa państwa nie zniosłaby organizacji samoistnego sądownictwa administracyjnego. Zgodziłbym się z nim w zupełności, gdybym, w obecnej chwili, tak jak on tego żąda, myślał o przepro-

wadzeniu sądownictwa administracyjnego w kilku instancjach. Lecz o tem obecnie ani marzyć nawet nie można.

Organizacja tego rodzaju, o jakiej autor myśli, wymaga rzeczywiście bardzo znacznego nakładu kosztów, a nadto bardzo licznego, wyszkolonego personelu sędziowskiego. Tak jak z jednej strony zapominać nie wolno, że stan skarbu państwa nie zniósłby wydatków na tak szeroko zakreśloną organizację, tak z drugiej strony baczyć trzeba, że brak nam sił, choćby tylko do należytego obsadzenia naszych sądów zwyczajnych; a skądże wzięlibyśmy choć tylko najkonieczniejsze siły sędziowskie, potrzebne do tak rozgałęzionego sądownictwa administracyjnego? W dzielnicy z pod zaboru pruskiego podniesiono myśl zwinięcia istniejących już tam sądów administracyjnych pierwszej i drugiej instancji, celem zasilenia niedostatecznie obsadzonych sądów zwyczajnych, a my mielibyśmy choćby tylko marzyć o zaprowadzeniu trzystopniowego sądownictwa administracyjnego w całej Polsce? Są to zatem narazie utopje, nad któremi obecnie niema czasu zastanawiać się bliżej, są to plany, które może następne generacje urzeczywistnić je zdołają, gdy wykształcimy w naszych zakładach naukowych odpowiednią ilość sił prawniczych i gdy uporządkujemy finanse naszego państwa. A nim to nastąpi, musimy przecież pomyśleć nad tem, w jaki sposób możnaby zabezpieczyć ludność Polski przed samowolą władz administracyjnych; gdy zaś dzielnice z pod zaboru austrjackiego i pruskiego posiadają już tę ochronę, chodzi o takie zabezpieczenie dla ludności „Kongresówki".

W tej chwili uważałbym za jedyny punkt wyjścia z tej sytuacji, zorganizowanie sądownictwa administracyjnego w ten sposób, by sąd administracyjny rozpoczynał czynność swoją dopiero z chwilą, w której toczący się spór z dziedziny prawa publicznego rozstrzygnięty już został we wszystkich instancjach władz administracyjnych. Strona, czując się ostatecznem rozstrzygnięciem tych władz pokrzywdzona, miałaby prawo skargi do tego sądu administracyjnego, jako jedynej władzy sądowej, do rozstrzygania tego rodzaju sporów powołanej.

Stojąc zaś na stanowisku jednostopniowego sądownictwa administracyjnego, chodzić może tylko o to jeszcze, czy sąd taki tworzyć ma, jak dotąd w Polsce, część składową Sądu Najwyższego, czy też raczej stanąć ma jako samoistna magistratura sądowa.

Co do mnie, to jestem stanowczym i przekonanym zwolennikiem tej ostatniej formy.

Pomysł złączenia Sądu Najwyższego dla spraw cywilnych i karnych z Trybunałem dla spraw prawa publicznego uważam za zupełnie niecelowy, gdyż dążąc do skoncentrowania całego sądownictwa dla wszystkich obszarów Polski w jedną widomą całość, przeoczono zasadnicze różnice, dzielące pojedyncze gałęzie tej nowo stworzonej magistratury, przeoczono, że sądownictwo dla spraw cywilnych i karnych nie da się połączyć z sądownictwem dla spraw prawa publicznego, bez ujmy i szkody dla tych obydwóch gałęzi.

Zasadnicza różnica polega przedewszystkiem na tem, że podczas gdy sędzia zwyczajny rozstrzygać ma spory, nie oglądając się na interes publiczny, sędziemu dla spraw prawa publicznego przypada nierzadko w udziale także ochrona i tych interesów, tak że w niejednym wypadku podporządkować musi interes jednostki interesom ogółu.

W drugim rzędzie zaś w chwili tworzenia Sądu Najwyższego, w obecnym jego ustroju, nie liczono się z koniecznym rozwojem Sądu Najwyższego dla spraw cywilnych i karnych z jednej, i agent sądownictwa administracyjnego z drugiej strony.

Już teraz 24 etatów wyznaczonych dla spraw cywilnych i karnych nie wystarcza nawet w przybliżeniu, jeżeli się zważy, że w Wiedeńskim Najwyższym Sądzie dla spraw cywilnych i karnych 28 referentów dla Galicji

ledwie podołać mogło swemu zadaniu. Liczba sędziów Najwyższego Sądu dla spraw cywilnych i karnych musi być zatem już w najbliższym czasie przynajmniej podwojoną, jeśli się nawet nie bierze w rachubę, agend dotyczących obszarów z pod zaboru pruskiego. Doliczywszy do tego sędziów dla spraw administracyjnych, wchodzących w skład Izby IV, narazie w liczbie tylko ośmiu, dojdziemy do tego, że gremium Sądu Najwyższego, liczące obecnie 31 sędziów i 4 prezesow, liczyć będzie już w najbliższej przyszłości 60 do 80 głów.

Ciało tak ogromne, jeśli ma należycie funkcjonować, musi być jednolicie zorganizowane, musi posiadać jednolitą procedurę, jednolity sekretarjat prawniczy, jednolicie funkcjonującą kancelarję.

Tego wszystkiego Sąd Najwyższy przy obecnej swej organizacji, przeprowadzonej choćby ściśle w ramach i w myśl Dekretu Naczelnika Państwa z 8. II. 1919 d. p. poz. 200, posiadać nie może, a to głównie dla tego, że wcielono do niego gałęź sądownictwa zupełnie odrębną, sądownictwo dla spraw prawa publicznego, wymagającą zupełnie odmiennego specjalnego wyszkolenia swoich sędziów i swego sekretarjatu prawniczego, zupełnie innej procedury sądowej i odmiennie funkcjonujacej kancelarji.

Co do wyszkolenia sędziów, to podczas gdy Sąd Najwyższy dla spraw cywilnych i karnych wymagać musi od nich kwalifikacji ściśle sędziowskiej, dla spraw z dziedziny prawa publicznego konieczni są sędziowie z wykształceniem i gruntowną znajomością w dziedzinie prawa publicznego. To samo odnosi się do sekretarjatu prawniczego, który rekrutować się może li tylko z grona młodszych urzędników administracyjnych.

Różnica między temi dwoma działami występuje jeszcze bardziej rażąco pod względem postępowania sądowego i manipulacji kancelaryjnej, a źródło swe ma w tem, że podczas gdy sąd Najwyższy dla spraw cywilnych i karnych rozstrzyga jako najwyższa instancja sądowa, Trybunał administracyjny, wedle wzoru stworzonego ustawą z roku 1875, jest pierwszą i ostatnią instancją, przed którą postępowanie sądowe bierze swój początek i przed którą się kończy.

Ten właśnie charakter Trybunału administracyjnego pociąga za sobą konieczność całkiem odmiennego postępowania, łączącego zadanie niższych i wyższych instancji sądów zwyczajnych.

O wyrównaniu tej różnicy możnaby pomyśleć tylko w takim razie, gdyby dla dziedziny prawa publicznego wprowadzono tok instancji sądowo-administracyjny, to znaczy, gdyby także dla spraw tych Sąd Najwyższy był ostatnią instancją, rozpatrującą orzeczenia i wyroki sądów administracyjnych niższych, na wzór francuski lub pruski, lecz taki nowy ustrój byłby nader skomplikowany i kosztowny, a sąd kół fachowych całej Europy jest co do doskonałości takiego ustroju bardzo podzielony i przemawia raczej przeciw niemu, aniżeli za nim.

W Sądzie Najwyższym dla spraw cywilnych i karnych przeważająca część rozpraw odbywa się przed kompletem zwyczajnym, złożonym z przewodniczącego i dwóch sędziów. Taki skład kompletów w sprawach prawa publicznego tylko bardzo nieczęsto wystarcza.

Różnorodność ustawodawstwa dla prawa publicznego i ciągły ruch tego ustawodawstwa, wywołany koniecznością coraz to nowych przepisów, względnie ciągłych zmian już istniejących, utrudnia niezmiernie opanowanie całego obszaru tego ustawodawstwa i dlatego wymaga bardzo silnej kontroli w kompletach, a przy kompletach składających się tylko z 2 sędziów i przewodniczącego tak ścisła kontrola jest całkiem niemożliwa.

Jedyną rękojmią, ściślejszej kontroli jest li tylko liczniejszy skład kompletów i wynikająca stąd żywsza wymiana zdań i zapatrywań. O ile zatem komplety zwyczajne mogą być nieodzownie potrzebne dla Sądu

Najwyższego jako cywilnego i karnego, o tyle są niewystarczające dla Sądu Najwyższego jako Trybunału administracyjnego.

Instytucja prokuratorów, o ile jest potrzebną i konieczną w sprawach karnych, ma dla spraw cywilnych tylko o tyle znaczenie, że potęguje wymianę zdań i krytykę w kompletach złożonych tylko z dwóch sędziów i przewodniczącego.

W sprawach administracyjnych zaś jest ta instytucja wobec liczniejszych kompletów wręcz zbędną, wymagałaby zresztą całkiem odrębnego składu, gdyż do zastępowania interesów publicznych w tej dziedzinie powołaniby być musieli urzędnicy z wyszkoleniem dla spraw polityczno-administracyjnych i skarbowych wymaganem, a zatem prokuratorowie zupełnie różni od takich, jakich wymaga sądownictwo dla spraw cywilnych i karnych.

Już z tych kilku przytoczonych momentów wyłania się kardynalna różnica między Sądem Najwyższym dla spraw cywilnych i karnych a Trybunałem administracyjnym, różnica, nie dająca się wyrównać bez szkody dla jednej lub drugiej strony.

Jak już wyżej zaznaczono, Sąd Najwyższy w obecnym swym składzie nie jest w stanie podołać swym zadaniom, więc ani jego Izby dla spraw cywilnych i karnych (Izby I, II i III) ani też Izba IV dla spraw administracyjnych.

Nawet przy jednolitej organizacji i przy stworzeniu jednolitego postępowania (co, jak wyżej wykazałem, jest niemożliwe) ciało takie, jak Sąd Najwyższy, musi być organem bardzo trudnym do utrzymania w prawidłowym ruchu, a cóż dopiero tam, gdzie organizacja nie jest konsekwentnie przeprowadzoną, (bo ze względu na różnorodność materji konsekwentnie przeprowadzoną być nie może) i gdzie pojedyncze części tego ciała posługiwać się muszą zupełnie odmiennem postępowaniem.

Sanacja tych braków i ułomności nastąpić może jedynie przez wyłączenie z Sądu Najwyższego wszystkich tych agend, które materjalnie do jego zakresu działania nie należą, a które tylko przeszkadzać mogą przeprowadzeniu jednolitego postępowania.

Agendy te, to właśnie owe sprawy administracyjne, które zatem od Sądu Najwyższego odłączone być winny.

Już teraz, w samych początkach swego istnienia Sąd Najwyższy bardzo dotkliwie odczuwa przydzielenie mu spraw administracyjnych; wskażę tu choćby tylko na przebieg obrad nad zarysem statutu dla Sądu Najwyższego, przy których wyłoniły się nieprzezwyciężone trudności, przeszkadzające połączeniu interesów Sądu Najwyższego dla spraw cywilnych i karnych z interesami Sądu Najwyższego dla spraw administracyjnych.

A czegóż dopiero spodziewać się w przyszłości, gdy Sąd Najwyższy otrzyma pełny, potrzebny mu personel, gdy przejdą do tego Sądu również agendy, dotyczące krajów z pod zaboru pruskiego i zacznie się praca nad spoczywającemi od kilku lat procesami w sprawach cywilnych i karnych?

Wtedy orzecznictwo w sprawach administracyjnych musianoby chyba odłożyć na czasy późniejsze, ze szkodą dla administracji politycznej i skarbowej. A czyżby wtedy i sprawy protestów wyborczych, sprawy, w których chodzi o pogwałcenie praw Konstytucją zagwarantowanych, miały leżeć niezałatwione? Niech na to odpowiedzą ci, których interesa bezpośrednio są zagrożone. To też caveant consules, by nie odwlekano utworzenia odrębnego Trybunału administracyjnego dla całego obszaru Polski do czasu, w którym okażą się już nie do powetowania szkody tak dla administracji państwowej jak i dla interesowanej ludności.

Mógłby mi ktoś zarzucić, że stadjum organizacji i pracy ustawodawczej w krajach z pod zaboru rosyjskiego nie pozwala jeszcze na nakładanie więzów sądownictwa administracyjnego na wszystkich polach administracji.

Zarzut ten nie wytrzyma jednak ścisłej krytyki, jeżeli się zważy, w jakim stopniu sądownictwo administracyjne przyczyniło się do rozwoju ustawodawstwa politycznego i do ustalenia postępowania w sprawach administracyjnych. Co najmniej jednak twierdzić muszę, że przynajmniej w tych dziedzinach prawa administracyjnego i państwowego, w których ustawodawstwo jest już w głównych zarysach gotowe, tam gdzie stworzono już ustawy na całym obszarze Polski obowiązujące, powinien samoistny i dobrze zorganizowany Trybunał administracyjny stanąć już teraz na straży dokładnego przestrzegania, właściwego tłómaczenia i jednolitego stosowania obowiązujących ogół przepisów administracyjnych.

Czekanie dłuższe wydaje mi się wręcz niebezpieczne. W krajach przydzielonych obecnie do Państwa Polskiego zapanowała wprawdzie wskutek stosunków wojennych stagnacja na wszystkich polach, objawiająca się także i w tym kierunku, że sprawy natury ekonomicznej leżą odłogiem, przez co i zażalenia przeciw zarządzeniom władz są stosunkowo bardzo nieliczne. Zmieni się to jednak z chwilą ukończenia operacji wojennych, a wtedy sąd dla spraw prawa publicznego musi stać już zupełnie zorganizowany, gotowy do podołania nawałowi pracy, jaka go niewątpliwie czeka.

Już sam fakt, że tego rodzaju sprawy oddano w Wielkopolsce Sądowi Nadziemiańskiemu, mieści w sobie to wielkie niebezpieczeństwo, że Sąd ten uważając i to słusznie, wyrokowanie w sprawach cywilnych i karnych jako swoje właściwe i najważniejsze zadanie, które dotąd absorbowało wszystkie jego siły, zapatrywać się będzie na przydzieloną mu nową agendę, t. j. na sprawy z dziedziny prawa publicznego, jako na agendę tylko czasowo mu narzuconą; to zaś pociągnąć musi za sobą ten skutek, iż zaległości w sprawach tej agendy wzrosną do rozmiarów tak znacznych, iż dopiero przy użyciu jakichś środków nadzwyczajnych będą mogły być usunięte; doświadczenie zaś uczy, że w takich razach środki nadzwyczajne tylko ze szkodą dla stron interesowanych, a przedewszystkiem ze szkodą dla interesów publicznych dają się zastosować.

To też odnośna ustawa dla Wielkopolski w przewidywaniu tego zaznacza wyraźnie oczekiwanie, iż stworzony zostanie samoistny Trybunał administracyjny. Czeka na to również ludność cała krajów z pod zaboru pruskiego i austrjackiego, przyzwyczajona od przeszło pół wieku do samoistności najwyższej Magistratury dla spraw prawa publicznego; czeka wreszcie i świat prawników „Królestwa" jak świadczą o tem liczne głosy tutejszej prasy i uchwała warszawskiego Towarzystwa prawników, domagająca się wyraźnie wyodrębnienia sądownictwa dla spraw prawa publicznego.

Wyodrębnienie takie przeprowadzone jest zresztą z całą ścisłością we wszystkich większych, a nawet w wielu mniejszych państwach kontynentu europejskiego, w pierwszym rzędzie we Francji, gdzie sądownictwo dla spraw prawa publicznego już od 200 lat kwitnie; we wszystkich państwach i państewkach niemieckich tudzież w Austrji i na Węgrzech działają od przeszło lat 50 samoistne sądy dla spraw administracyjnych.

Odrębność sądownictwa w sprawach prawa publicznego stała się hasłem niemal dla całego ucywilizowanego kontynentu europejskiego. Jeżeli zaś w Anglji i Ameryce połączone są wszystkie gałęzie sądownictwa w jedną całość, to wobec zupełnie odmiennych warunków tam istniejących nie zechcemy chyba dostosowywać naszej kultury do sądownictwa tamtejszego, lecz raczej pójdziemy drogą odwrotną, dostosowując nasze sądownictwo do tutejszych warunków.

I w zachodniej Europie był czas, w którym próbowano złączyć sądownictwo zwyczajne i administracyjne w jedną całość; próby takie jednak, przedsiębrane we Włoszech i Saksonji, okazały się tak szkodliwe, że już po niewielu latach powrócono do ścisłego rozdziału tych dwóch głównych gałęzi sądownictwa, tak że obecnie jedynie Państwo Polskie posiada Sąd Najwyższy, łączący w sobie obydwie dziedziny.

W ten sposób powstały Sąd Najwyższy dla Państwa Polskiego rozstrzyga zatem obecnie także w sprawach prawa publicznego i to, jak wyżej wskazałem, w trzech odrębnych ciałach, nie stojących z sobą w jakimkolwiek ściślejszym związku, co musi pociągnąć za sobą niejednolitość, rozbieżność orzecznictwa, opóźniającą usiłowania przedsiębrane we względzie ujednostajnienia ustawodawstwa administracyjnego w Polsce, gdyż skoro orzecznictwo Sądu Najwyższego ma być dla władz administracyjnych regulatorem przy stosowaniu ustaw i kontrolą prawidłowego, z zasadami sprawiedliwości zgodnego postępowania, niejednolitość wytworzyć musi w pojedynczych częściach Polski całkiem rozbieżne zasady prawne, które we wszystkich kierunkach oddziałać muszą na dalszy rozwój ustawodawstwa, i oddziaływać będą w bardzo niekorzystny sposób na dążenia unifikacyjne.

Zamiast zatem utrzymywać nadal osobną Izbę administracyjną przy Sądzie Najwyższym w Warszawie i przydzielać w Poznańskiem sprawy prawa publicznego tej dzielnicy tamtejszemu Sądowi Nadziemiańskiemu, należałoby przeprowadzić staranny rozdział sądownictwa zwyczajnego z jednej, a sądownictwa dla spraw prawa publicznego z drugiej strony i wydzielając sprawy administracyjne z Izby I Sądu Najwyższego, stworzyć dla całej Polski jednolity Trybunał administracyjny, jednoczący w sobie judykaturę w sprawach prawa publicznego jako całkiem odrębną gałęź sądownictwa, nie mającego z sądownictwem w sprawach cywilnych i karnych najmniejszego związku.

P. Bielawski twierdzi, że stworzenie choćby tylko takiej jednej, samoistnej magistratury, sądowo-administracyjnej pochłonęłoby koszta przechodzące siły Państwa Polskiego, i wskazuje na przykład Belgji:

Na stronicy 19 sam autor przytacza, że tam „decydowanie sporów administracyjnych należy do właściwości instancji apelacyjnych, że prawo belgijskie wyklucza z pod kompetencji sądów ogólnych sprawy wojskowe, wyborów i podatków bezpośrednich i że ustawa z 30 lipca 1881 motywuje tę organizację nadmiernością dla małego państwa wydatków, które pociągnęłaby za sobą organizacja specjalnych trybunałów administracyjnych".

Nie znam budżetu Belgji, lecz śmiem z całą stanowczością twierdzić, że ten ustrój jest bez porównania kosztowniejszy aniżeli proponowany przezemnie. Mam przed sobą budżet Austrji na rok 1914, gdzie od roku 1875 zaprowadzone jest jednostopniowe sądownictwo administracyjne, wykonywane przez Wiedeński trybunał administracyjny. Instytucja ta kosztowała wogóle 1,037.000 k. rocznie, przyczem nie można przeoczyć, że skład personalny był tak znaczny, jaki dopiero w bardzo dalekiej przyszłości okazałby się w Polsce potrzebny. W skład tego trybunału wchodziło 2 prezydentów, 4 prezydentów senatu, 41 sędziów, 3 sekretarzy, 1 bibliotekarz, 4 dyrektorów urzędów pomocniczych, 32 urzędników kancelaryjnych i 18 woźnych — a zatem personel ogromnie liczny, który jednak dopiero w ostatnich latach dwudziestu tak się powiększył, bo od roku 1876 do 1897 wynosił zaledwie czwartą część obecnego i sądzę, że w tej ostatniej liczbie zupełnie wystarczyłby na razie także dla Państwa Polskiego.

Mając zatem pewne podstawy do twierdzenia, że sądownictwo administracyjne w Belgji, (jeśli się włączy do tego sprawy wyborcze i podatkowe, które wedle mojej koncepcji, również podpadać mają orzecznictwu sądu administracyjnego), znacznie więcej kosztowało, sądzę, że z argumentem co do kosztów liczyć się nie potrzebuję.

P. Bielawski, zwalczając instytucję samoistnego sądownictwa administracyjnego, twierdzi dalej, że sądy takie tam tylko są pożądane, gdzie istnieje rutynowana administracja, co do której można przypuszczać, „że, o swe doświadczenie praktyczne oparta, może posiadać większe kwalifikacje dla rozstrzygania sporów administracyjnych, niż członkowie sądów ogólnych", czego autor w Polsce dopatrzyć się nie może.

Autor jednak zapomina, że kraje z pod zaboru pruskiego i austrjackiego posiadają znaczny zasób osobistości, wychowanych przez „rutynowaną administrację", posiadających wydatne doświadczenia praktyczne w tej dziedzinie, osobistości, które ze względu na swoje specjalne wykształcenie w tym kierunku przewyższają w każdym razie swoją kwalifikacją członków sądów ogólnych; ale i „Kongresówka", która dla swych sądów zwyczajnych czerpie siły przeważnie ze stanu adwokatów, w sprawach administracyjnych tej części Polski równie doświadczonych, jak w sprawach cywilnych i karnych, posiada pewien zasób ludzi, którzy posiadają pełną kwalifikację do pełnienia obowiązków sędziów administracyjnych.

Dalej twierdzi autor, że Polska nie posiada opracowanego, rozwiniętego i skomplikowanego prawa administracyjnego, poznanie i wykładnia którego stanowiłyby utrudnienie dla sędziów sądów ogólnych.

Pisząc to, zapomina autor, że chwilowo sędzia administracyjny ma do czynienia aż z trzema różnemi, a jeśli doliczymy młodziutkie ustawodawstwo polskie, nawet z czterema ustawodawstwami dla prawa publicznego.

W tej sytuacji sędzia zwyczajny chyba przy pomocy fachowych i doświadczonych znawców administracji da sobie radę; pozostawiony sam sobie musi zawieść, bo nie posiada potrzebnych mu specjalnych wiadomości, ani wreszcie doświadczenia w sprawach administracji państwowej, co przecież dla wymiaru sprawiedliwości w duchu ustaw administracyjnych jest koniecznie potrzebne.

P. Bielawski wyraża wreszcie obawę, że w warunkach naszej państwowości każdy trybunał specjalny administracyjny, wyłączony ze współżycia z całością sądownictwa, wykluczony z rodziny sędziowskiej i nie oddychający jej tradycją, przekształci się w instytucję urzędniczą, która po nad wszystko stawiać będzie politykę chwili oraz subjektywnie pojętą rację stanu".

Na ten zarzut wystarczy wskazać na osnowę, dołączonego statutu. Artykuł 8 względnie 32 tego statutu postanawia mianowicie, że przynajmniej połowa sędziów proponowanego przezemnie Trybunału dla spraw prawa publicznego ma być powołana ze stanu sędziowskiego lub adwokackiego i że w każdym wyrokującym komplecie tego trybunału ma przynajmniej połowa sędziów posiadać taką samą kwalifikację.

Sądzę, że postanowienia te wystarczają do utrzymania „wspólności z sądownictwem", do „oddychania tradycją sędziowską" i przeszkodzą „przekształceniu się Trybunału na instytucję urzędniczą".

Skoro już przystąpiłem do omawiania tych kwestji, niech mi będzie wolno odpowiedzieć na tem miejscu i na inne zarzuty, z któremi się spotkałem, a proszę o to w nadziei, że odpowiedź ta przyczyni się w pewnym stopniu do dalszego wyświetlenia i uprzystępnienia sprawy, którą w ostatnich czasach już i szersze koła zaczęły się zajmować.

Z pewnej strony spotkałem się z zarzutem, że mój „Trybunał" to twór czysto austrjacki, że taki Trybunał w Austrji nie był „odpowiednim stróżem prawidłowości i sprawności machiny administracyjnej". Nie moją rzeczą bronić działalności wiedeńskiego trybunału, to jednak wiem i doświadczyłem, że odrębność wszystkich obecnie egzystujących odrębnych Trybunałów przyczyniła się w wysokim stopniu do udoskonalenia administracji państwowej, a w Austrji specjalnie do powstrzymania wewnętrznego rozkładu, wywołanego niesprawiedliwością dla ludów słowiańskich, zjednoczonych pod berłem Habsburgów.

Dla udowodnienia swej tezy, że samoistny Trybunał administracyjny byłby tylko szkodliwym dla sądownictwa administracyjnego w Polsce i dlatego powinien być złączony z Sądem Najwyższym (do czego także i p. Bielawski zmierza w swoich wywodach) przeciwnik mój, nie mogąc zaprzeczyć, że odrębne sądownictwo dla spraw prawa publicznego jest zaprowadzone we wszystkich większych państwach kontynentu europejskiego, mu-

siał udać się w podróż aż za morze: do Anglji i Ameryki, gdzie panują zupełnie odrębne stosunki społeczne, tak różne od stosunków kontynentu europejskiego, że chyba marzycielstwem nazwać można chęć przesiedlenia tamtejszych urządzeń aż do Polski. Przytem przeoczył, że tak w Anglii jak i w Ameryce, jak wreszcie w Belgji, sądownictwo administracyjne wprowadzone jest we wszystkich instancjach, na co, jak już wyżej wykazałem, Państwo Polskie nie może sobie już teraz pozwolić.

Z innej strony wyrażono zapatrywanie, że całe sądownictwo, a zatem i sądownictwo w sprawach prawa publicznego, powinno spoczywać w ręku sędziów, którzy przeszedłszy jako tacy wszystkie szczeble swego zawodu i stojąc zawsze na stanowisku bezwzględnej sprawiedliwości, mogą jedynie dać rękojmię sumiennego wymiaru sprawiedliwości, z czego, wedle zdania mego przeciwnika, wynika, że sądownictwo administracyjne powinno być wykonywane wyłącznie przez takich sędziów.

Reprezentant tego kierunku zapomina jednak, że dziedzina ustawodawstwa administracyjnego jest niesłychanie rozległa i różnorodna, że ustawodawstwo to z dnia na dzień podlega ciągłym zmianom i uzupełnieniom, że nie łatwo da się skodyfikować tak jak n. p. ustawodawstwo cywilne lub karne; zapomina on, że chcąc poznać ustawodawstwo administracyjne dokładnie, nie dość zagłębić się w studjach pojedynczych ustaw i rozporządzeń, lecz trzeba zrozumieć ducha tego ustawodawstwa, wyrabiając sobie dokładny pogląd na całość, co tylko przez intensywną pracę uzyskać można, nie mówiąc już o tem, że do należytego pogłębienia wiedzy w tej dziedzinie i do zrozumienia jej ducha konieczne jest także długoletnie praktyczne stosowanie jej przepisów.

Zapytuję, czy można wogóle żądać od sędziego, którego czas zapełniony jest aż nadto załatwianiem spraw cywilnych i karnych, by w tych warunkach zajmował się także sporami z dziedziny prawa publicznego? Nie przeczę, że sędzia taki, któremu daną była możność poznania ustawodawstwa administracyjnego, może się z czasem stać doskonałym sędzią administracyjnym, lecz dopiero po dłuższej pracy w tej dziedzinie i to po latach wyłącznie studjom tego ustawodawstwa poświęconych. Mając sposobność przez długi szereg lat patrzeć z blizka na działalność wiedeńskiego Trybunału administracyjnego, doświadczyłem, że świeżo powołani sędziowie tylko dzięki pomocy kolegów z przeszłością urzędników administracyjnych zadaniom swym mogli podołać i dopiero po dłuższym czasie praktyki dojść zdołali do potrzebnej samoistności. To też słuszność miał ustawodawca, ustanawiając w ustawie z roku 1875 komplety w ten sposób mięszane, by w każdym z nich zasiadali zarówno byli urzędnicy administracyjni, jak też i członkowie brani ze stanu sędziowskiego.

Te dwa żywioły uzupełniają się wzajemnie: pierwsi przynoszą z sobą szeroką znajomość ustawodawstwa administracyjnego i pogląd ogólny na całość tegoż, drudzy swoją nad wszelkie podejrzenie wyższą objektywność, wypróbowaną przy długoletniem wykonywaniu obowiązków ściśle sędziowskich.

Gdyby zatem było nawet prawdziwe twierdzenie, że urzędnik administracyjny, przyzwyczajony w pierwszym rzędzie do bronienia interesów publicznych, nie zdoła się wznieść do wyżyn objektywności sędziego (czemu zresztą stanowczo zaprzeczam), to jest on w tak mięszanych kompletach zrównoważony przez sędziego zawodowego, który potrafi czuwać nad bezwzględną sprawiedliwością.

Jedynie komplety w takim składzie mogą dać gwarancję, nie tylko bezwzględnie sprawiedliwego, ale i doskonałego orzecznictwa w sprawach prawa publicznego, w których wzgląd na interes publiczny niemałą rolę odgrywać musi.

Panowie sędziowie Sądu Najwyższego, wyszedłszy przeważnie ze stanu adwokackiego, zechcą nie zapominać, że oni w swej praktyce adwokackiej z natury rzeczy zajmowali się nie tylko sprawami cywilnemi i karnemi, lecz i sprawami prawa publicznego, a będąc w bezpośredniej styczności z najróżnorodniejszemi objawami życia codziennego, mieli wiele sposobności do zaczerpnięcia potrzebnych doświadczeń i poglądów w dziedzinie administracji państwowej.

To też ze stanowiska tych Panów, sędzia (długoletni adwokat) z pewnością podoła swemu zadaniu przy rozpatrywaniu sporów z dziedziny prawa publicznego.

Wątpię jednak, czy ci sami Panowie odważą się twierdzić, że i ten sędzia, który zaraz po złożeniu egzaminów prawniczych zaprzęgnięty został do wykonywania żmudnego sądownictwa zwyczajnego, że ten sędzia, który pozatem miał zaledwie czas do wypełniania swych obowiązków jako ojciec rodziny, jest w stanie wyrokować w sprawach prawa publicznego bez poprzedniego dłuższego przygotowania, a przedewszystkiem, bez poprzedniego zapoznania się z tajnikami administracji państwowej przy pomocy ludzi w tym kierunku fachowych, to znaczy w administracji zawodowo wykształconych.

A proszę nie zapominać, że już w następnej generacji stan sędziowski tworzyć będzie osobną liczną kastę i zarząd sprawiedliwości nie będzie zmuszony sięgać po żywioły ze stanu adwokackiego, który również nie wszędzie jest uważany za idealny materjał na sędziów.

Czy można choć przez chwilkę wierzyć, że i wtedy ten sędzia, po wielu latach swej jednostronnej praktyki, postawiony wreszcie na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego, stanie do pracy nad sprawami prawa publicznego rzeczywiście przygotowany?

Twierdzę, i jestem o tem głęboko przekonany, że w ręku samych takich sędziów orzecznictwo w sprawach administracyjnych nie będzie wzorowe i nie będzie mogło służyć władzom administracyjnym jako regulator należytego funkcjonowania machiny administracyjnej.

Z tych powodów wnoszę:

1, by stworzyć dla Państwa Polskiego, stosując się do jego obecnego położenia, sądownictwo dla spraw prawa publicznego jednostopniowe;

2, by zatem stworzyć jeden sąd dla spraw prawa publicznego;

3, by ten sąd był samoistną magistraturą, odłączoną od Sądu Najwyższego,

4, by sądownictwo to wykonywane było przez sędziów, powołanych w połowie z grona urzędników administracyjnych, w drugiej zaś połowie z sędziów zawodowych lub adwokatów,

5, by stworzenie tego sądownictwa traktowano jako sprawę piekącą, nie dającą się dłużej odwlekać ze względu na dobro ludności i na pomyślny rozwój Państwa Polskiego.

(D. n.)

PRZEGLĄD USTAWODAWSTWA.

Dnia 30 stycznia Sejm uchwalił ustawę w przedmiocie odpowiedzialności urzędników za przestępstwa popełnione z chęci zysku. Ustawa ta ogłoszona została w № 11 Dziennika Ustaw z dnia 10 lutego 1920 roku. Aby zapoznać czytelników Dziennika z genezą oraz motywami tej ustawy, co niewątpliwie przyczyni się do wyjaśnienia samej ustawy oraz ułatwienia jej stosowania, Redakcja podaje projekty tej ustawy (rządowy i Komisji Prawniczej) wraz z motywami, jak również wyciąg ze sprawozdania stenograficznego 116 posiedzenia Sejmu Ustawodawczego.

MINISTERSTWO
SPRAWIEDLIWOŚCI
№ 22639/19.

Warszawa, dn. 12 grudnia 1919 r.

Do Pana Marszałka Sejmu Ustawodawczego
Rzeczypospolitej Polskiej
w Warszawie.

Na podstawie uchwały Rady Ministrów z dnia 22 listopada 1919 r. mam zaszczyt przesłać, zgodnie z postanowieniem art. 35 Tymczasowego Regulaminu Obrad Sejmu Ustawodawczego Rzeczypospolitej Polskiej, projekt ustawy w przedmiocie odpowiedzialności urzędników za przestępstwa popełnione z chęci zysku, z prośbą o przedłożenie go Sejmowi Ustawodawczemu.

Minister Sprawiedliwości
Sobolewski

2 Załączniki.

Załącznik 1.

PROJEKT USTAWY

w przedmiocie odpowiedzialności urzędników za przestępstwa popełnione z chęci zysku.

Art. 1. Urzędnik winny popełnienia w związku z urzędowaniem i z pogwałceniem obowiązków urzędowych lub służbowych:

1) kradzieży lub przywłaszczenia (sprzeniewierzenia) albo udziału w tychże (art. 51 k. k. ros. z r. 1903, par. 5 austr. u. k. z r. 1852, §§ 47—49 niem. k. k. z r. 1871), jeśli mienie skradzione lub przywłaszczone (sprzeniewierzone) było mu dostępne lub powierzone z powodu służby lub stanowiska służbowego;

2) oszustwa lub udziału w niem (art. 51 k. k. ros. z r. 1903, § 5 austr. u. k. z r. 1852, §§ 47—49 niem. k. k. z r. 1871), jeżeli oszustwo popełnione w ten sposób, że winny w zamiarze osiągnięcia dla siebie lub osoby trzeciej nieprawnej korzyści majątkowej wyrządził innemu szkodę majątkową przez wprowadzenie w błąd lub utrzymywanie w błędzie za pomocą przedstawienia okoliczności fałszywych albo przekręcania lub ukrywania prawdziwych — będzie karany śmiercią.

Art. 2. Urzędnik winny:

1) żądania lub przyjęcia bądź podarunku lub innej korzyści majątkowej, bądź obietnicy takiego podarunku lub korzyści majątkowej, mających na celu skłonienie go do pogwałcenia obowiązków urzędowych lub służbowych;

2) innego przestępstwa służbowego (w b. zaborze austrjackim nadużycia władzy urzędowej), popełnionego z chęci zysku i z pogwałceniem obowiązków urzędowych lub służbowych — będzie karany śmiercią.

Art. 3. W wypadkach mniejszej wagi, lub w razie uznania okoliczności łagodzących, sąd mocen jest wymierzyć za przestępstwa przewidziane w art. 1 i 2 karę ciężkiego więzienia (domu karnego) od lat czterech do lat piętnastu.

Dalsze złagodzenie kary jest niedopuszczalne.

Art. 4. Usiłowanie przestępstw, w art. 1 i 2 przewidzianych, ulega karom, przepisanym powyżej za czyny dokonane.

Art. 5. Przestępstwa wymienione w ustawie niniejszej uważane będą zawsze za zbrodnie.

Art. 6. Kto w czasie trwania niniejszej ustawy dopuścił się karygodnego przekupienia urzędnika, lecz nie był współsprawcą lub pomocnikiem przy samem wykonaniu przestępstwa, popełnionego skutkiem tego przekupienia, wolny będzie od kary, jeżeli przyczynił się do wykrycia, lub udowodnienia dokonanego przekupienia.

Art. 7. Urzędnikiem w rozumieniu ustawy niniejszej jest ten, kogo odpowiednia ustawa karna w chwili popełnienia przestępstwa za urzędnika uważa (art. 636 cz. 4 ros. kodeksu karnego z r. 1903, § 101 austr. ustawy karnej z r. 1852 i § 359 niem. kodeksu karnego z r. 1871).

Art. 8. Z pod działania ustawy niniejszej wyjęci są urzędnicy, którzy w chwili popełnienia przestępstwa nie ukończyli lat 21.

Art. 9. Przepisy ustawy niniejszej nie stosują się:

1) do udziału w przestępstwie, chyba że udziału dopuścił się urzędnik w sposób, przewidziany w art. 1 niniejszej ustawy;

2) w żadnym wypadku do udziału, przewidzianego w § 49a kod. kar. z r. 1871, tudzież do wypadków, przewidzianych w art. 151 cz. 3 kodeksu karnego z r. 1903 i § 9 ustawy karnej z r. 1852.

Art. 10. Przepisy szczególne ustaw karnych, stanowiących o karach łagodniejszych lub o bezkarności kradzieży lub przywłaszczenia (sprzeniewierzenia), nie będą stosowane do urzędników, odpowiadających według ustawy niniejszej. Jeśli jednak winny kradzieży lub przywłaszczenia (sprzeniewierzenia) dobrowolnie zwrócił mienie kradzione lub przywłaszczone (sprzeniewierzone), albo w inny sposób wynagrodził szkodę, zanim jego wina ujawniona została przed władzą, do ścigania przestępstw powołaną, wolny będzie od kary.

Art. 11. Ustawa niniejsza nie stosuje się do przestępstw, popełnionych przed jej wejściem w życie.

Art. 12. Sprawy o przestępstwa, przewidziane w ustawie niniejszej, rozpoznawane będą co do winy i kary we wszystkich instancjach przez sąd karny (sąd okręgowy, izba karna) w składzie trzech sędziów państwowych.

Jeśli winę orzeczono jednomyślnie, wyrok jest prawomocny z chwilą ogłoszenia (w b. zaborze rosyjskim z chwilą ogłoszenia sentencji).

Art. 13. Do osób wojskowych stosować należy wyłącznie ustawę z 1 sierpnia 1919 r. № 64 Dz. pr. poz. 386.

Art. 14. Rada Ministrów władna będzie uchylić moc obowiązującą ustawy niniejszej uchwałą, zatwierdzoną przez Naczelnika Państwa i ogłoszoną w Dzienniku Ustaw. Z chwilą wejścia w życie tej uchwały postanowienia ustaw karnych uchylone, zmienione lub ograniczone w swem działaniu skutkiem przepisów ustawy niniejszej, odzyskują moc prawną.

Art. 15. Wykonanie ustawy niniejszej należy do Ministra Sprawiedliwości.

Załącznik 2.

M O T Y W Y

do projektu ustawy o odpowiedzialności urzędników za przestępstwa popełnione z chęci zysku.

UWAGI OGÓLNE.

Przy uchwalaniu ustawy z dnia 1 sierpnia 1919 r. (№ 64 Dz. pr. poz. 386) o odpowiedzialności wojskowych za przestępstwa z chęci zysku popełnione, skierował Sejm ustawodawczy do Rządu wezwanie o przedłożenie analogicznej ustawy, zawierającej obostrzenia karnej odpowiedzialności za przestępstwa, popełnione przez urzędników, o ile motywem przestępstwa jest chęć zysku.

Projekt niniejszy jest wykonaniem wspomnianej uchwały Sejmu Ustawodawczego.

Przewodnie myśli, które kierują projektem, można streścić w sposób następujący:

1) Projekt ma na uwadze przestępstwa urzędników z chęci zysku pochodzące. Celem jego jest w sposób stanowczy i radykalny położyć kres korupcji i nadużywaniu władzy lub stanowiska służbowego przez urzędników, którzy — niestety w rozmiarach wychodzących poza ramy zwyczajnej przestępczości — przez popełnianie przestępstw z chęci zysku pochodzących nie tylko rzucają cień na cały stan urzędniczy, ale co więcej w sposób niezwykle niebezpieczny szkodzą Państwu w chwili, kiedy ono wskutek warunków wojną spowodowanych znajduje się w szczególnie ciężkiem położeniu.

2) Surowość kar, do których sięgnąć należy, musi być dowodem tego, że władza państwowa celem uzdrowienia stosunków nie zawaha się przed żadnym krokiem, ażeby stłumić w zarodku zło, którego istnienie zaprzeczyć się nie da.

3) Projekt nie ogranicza się do urzędników państwowych. Przeciwnie, gdy się zważy, że i organy autonomiczne wyposażone są przez władzę państwową w prawo i obowiązek załatwiania w zakresie publiczno-prawnym całego szeregu niezmiernie doniosłych funkcji, byłoby niekonsekwen-

cją nadużycia tych funkcjonarjuszy, popełnione z chęci zysku, traktować według miary łagodniejszej.

4) Należy zapewnić bezkarność osobom, które dopuściły się karygodnego przekupienia urzędnika, jeżeli osoby te przez odpowiednie zachowanie się, polegające na przyczynieniu się do wykrycia lub udowodnienia przestępstwa, na odpuszczenie swej winy zasłużą. Za zagwarantowaniem takiej bezkarności przemawia także i ten wzgląd polityki kryminalnej, że podobne postanowienie ustawowe w drodze prewencyjnej zapobiegnie często przestępstwu, gdyż urzędnik zda sobie sprawę z tego, że ujawnienie winy jego przez osobę, która go przekupiła, nie pociągnie dla niej żadnych niekorzystnych następstw; interes zachowania tajemnicy pod groźbą karnosądowego ścigania jest uchylony. Rozumie się nadto, że podobne zapewnienie bezkarności przyczyni się nieraz do wykrycia, a w następstwie do surowego ukarania winnego urzędnika, zwłaszcza gdy odpadnie w ten sposób przyczyna do uchylenia się od zeznań tego, który urzędnika przekupił.

5) Projekt należy do kategorji ustaw międzydzielnicowych. Ze względu atoli na pewne rozbieżności ustawodawstw dzielnicowych, które wywołałyby pewną nierównomierność traktowania przestępców w różnych dzielnicach, projekt — odwołując się w zasadzie, tak co do postanowień natury ogólnej, jak i co do określenia przestępstwa, do ustawodawstw dzielnicowych — stara się przynajmniej w głównych zaryśach zatrzeć wyłaniające się różnice, wynikające z różnego ujęcia kwestji przez ustawodawstwa dzielnicowe.

6) Potrzeba zastosowania względem występnych urzędników kar ostrzejszych, podyktowanych przemijającą potrzebą chwili, ustanie — jak przypuszczać należy — w niezbyt długim czasie. Należy tedy podkreślić tymczasowość i ułatwić uchylenie ustawy w sposób uproszczony z mocy szczególnej delegacji ustawodawczej.

Szczegółowe uzasadnienie nastąpi przy poszczególnych artykułach projektowanej ustawy.

UWAGI SZCZEGÓŁOWE.

Do art. 1. Karze śmierci ulegają urzędnicy, którzy dopuścili się przewidzianych w ustawach dzielnicowych kradzieży, przywłaszczenia (sprzeniewierzenia) lub oszustwa, jeśli przestępstwa te stoją w związku z ich urzędem lub służbą, i stanowią pogwałcenie obowiązków urzędowych lub służbowych, w szczególności jeśli mienie skradzione lub przywłaszczone jest im dostępne lub powierzone z powodu służby lub stanowiska służbowego.

Pojęcie oszustwa różnie ujęte jest w ustawodawstwie dzielnicowem. Pojęcie to naogół jednako ujęte jest w ustawodawstwie b. zaboru rosyjskiego (art. 591 i następ. kod. kar. z r. 1903) tudzież w ustawie b. zaboru pruskiego (§ 263 kod. kar. z r. 1871), natomiast w ustawodawstwie b. zaboru austrjackiego nie jest ograniczone do szkody materjalnej, a dokonanie przestępstwa zachodzi już w chwili wprowadzenia w błąd, choćby szkoda żadna nie nastąpiła (§ 197 i następ. ustawy karnej z r. 1853). Celem jednolitego ujęcia kwestji co do tego, kiedy zachodzi zagrożone specjalną karą oszustwo urzędnika, projekt zaznacza, że wówczas dopiero zachodzi wzmożona odpowiedzialność w myśl przepisów projektowanej ustawy, jeżeli oszustwo, które zresztą ma być oceniane według ustaw dzielnicowych, odpowiadać będzie wymogom, określonym w ustępie 2 art. 1. Nadmienić należy, że przepis ust. 2 art. 1 zapożyczony jest z ustawodawstwa b. zaboru pruskiego, które tę definicję z punktu wymagań teorji najlepiej ujmuje.

Projekt porzuca myśl tak zwanej granicy wartości, powyżej której możnaby mówić o wzmożonej, aż do granicy kary śmierci, odpowiedzialności za przestępstwa będące przedmiotem niniejszej ustawy. Co do tej kwestji projekt przychyla się do zdania, że nie jeden fenig, czy halerz, powinien w konkretnym przypadku decydować czy to o kwalifikacji przestępstwa, czy o karze. Projektowana ustawa szuka tedy innego kryterjum co do tego, by pewne, także ze względu na nieznaczną szkodę, mniej ważne przestępstwa poddać stosunkowo łagodniejszej karze. W tej mierze projekt zwraca się do rozwagi i roztropności sędziego i jego słusznemu ocenieniu pozostawia decyzję (art. 3 projektowanej ustawy), którą niektóre ustawodawstwa chcą uczynić zależną od zgóry określonej kwoty pieniężnej. Stanowisko, jakie zajmuje projekt, wydaje się słuszniejszem także z powodu niezmiernych i trudnych do przewidzenia wahań walutowych.

Do art. 2. W ustawodawstwie b. zaboru rosyjskiego, tudzież w ustawodawstwie b. zaboru pruskiego, w działach o przestępstwach służbowych (cz. 37 kod. kar. ros. i cz. 28 kod. kar. z r. 1871) mieszczą się postanowienia dotyczące przyjęcia podarunku tak w tym wypadku, gdy winny obowiązek swój mimo to pełni zgodnie z obowiązkami urzędu, jak i wówczas, gdy łapownictwu towarzyszy pogwałcenie obowiązków urzędowych lub służbowych. Natomiast w ustawodawstwie karnem b. zaboru austrjackiego odrębnie traktowane jest nadużycie władzy urzędowej (§ 101 u. k.), odrębnie zaś przyjęcie podarunku w sprawach urzędowych (§ 104). Tem tłumaczy się rozdział przestępstw, o których mowa w art. 2, na dwie kategorje, aczkolwiek z punktu widzenia ustawodawstwa b. zaboru rosyjskiego i pruskiego przyjęcie podarunku jest także przestępstwem służbowem.

Żądanie lub przyjęcie podarunku lub innej korzyści majątkowej i inne formy łapownictwa ulegają surowości projektowanej ustawy jedynie wówczas, gdy pozostają w związku z dokonanem lub zamierzonem pogwałceniem obowiązków urzędowych lub służbowych. Pozatem przyjęcie lub żądanie podarunku, w wypadku gdy winny nie dopuści się zresztą nadużycia i obowiązki swe w danej sprawie zgodnie z ustawą wypełnia, ulegają karze normalnej (podarunki wręczane za przyśpieszenie, pobieranie opłat ponad taksę i t. p.), wyjątkowej bowiem ustawy nie należy rozszerzać poza granice nieodzownej potrzeby.

Do ustępu 2) art. 2 projektowanej ustawy nadmienić wreszcie należy, że w b. zaborze austrjackim chodzić może jedynie o nadużycie władzy urzędowej, popełnione z chęci zysku, któremu już według istoty § 101 u. k. towarzyszyć musi pogwałcenie obowiązków urzędowych lub służbowych. Wzmianka atoli o pogwałceniu obowiązków urzędowych konieczna jest w ustępie 2) art. 2 ze względu na przepisy tego rodzaju, jak art. 656 cz. 1 i 2 kod. kar. z r. 1903 i 331 kod. kar. z r. 1871, które to przestępstwa są również przestępstwami służbowemi.

Do art. 3. Częściowe uzasadnienie tego przepisu nastąpiło już przy art. 1 projektowanej ustawy. Co należy uważać za wypadek mniejszej wagi, pozostawia projekt słusznemu ocenieniu sędziego, który ewentualnie także w ustawodawstwie dzielnicowem w niektórych wypadkach znajdzie przepis, będący wskazówką interpretacyjną (np. art. 53a kod. kar. z r. 1903).

System ustawodawstwa karnego b. zaboru pruskiego nie zna ogólnych przepisów o łagodzeniu kar, natomiast przy poszczególnych karach, których określenie znajduje się w części szczególnej kodeksu, ustawodawca podaje, w jaki sposób kary te mogą być łagodzone. Ażeby tedy nie dopuścić do rozbieżnego i niejednolitego łagodzenia kar w poszczególnych dzielnicach (§ art. 53 i 53a kod. kar. z r. 1903 i § 54, 266 u. k., z r. 1852 i § 338 austr. p. k.), należy stanąć na stanowisku ustawodawstwa obowiązującego w b. zaborze pruskim i z wykluczeniem łagodzenia kar według

ogólnych zasad ustawodawstwa dzielnicowego przewidzieć w art. 3, w jakich wypadkach i w jakich rozmiarach sędzia może złagodzić karę śmierci, przewidzianą w art. 1 i 2 projektowanej ustawy.

Do art. 4. Ustawodawstwa dzielnicowe nie są zgodne co do tego, jakiej karze ulega usiłowanie przestępstwa. Ustawodawstwo b. zaboru rosyjskiego (art. 49 kod. kar. z r. 1903) zbliża się w tej kwestji do ustawodawstwa b. zaboru austrjackiego (§ 8 u. k.), natomiast ustawodawstwo b. zaboru pruskiego traktuje sprawę zupełnie inaczej, ustanawiając pewien stosunek kar za usiłowanie do kar za dokonanie przestępstwa.

Zasada usunięcia różnicy, wynikającej z poszczególnych ustaw dzielnicowych, nakazuje ustanowienie jednakiej normy, według której należałoby oceniać usiłowanie we wszystkich dzielnicach, co tembardziej jest wskazane z uwagi na to, że różnice dzielnicowe doprowadziłyby do stosowania w jednej dzielnicy kary śmierci, w drugiej zaś jedynie kary pozbawienia wolności.

Do art. 5. Przepis tego artykułu konieczny jest ze względu na ustawodawstwo b. zaboru austrjackiego (§ 13 p. k.).

Do art. 6. Uzasadnienie tego przepisu nastąpiło już częściowo w uwagach ogólnych (p. 4). Dodać jeszcze można, że wykrycie lub udowodnienie dokonanego przekupienia może się odbyć przedewszystkiem drogą uwiadomienia władzy o przestępstwie, następnie drogą złożenia odpowiednich zeznań w czasie dochodzeń lub śledztwa. Zapewnienie bezkarności ma nastąpić nawet wtedy, gdy przeciw temu, który dopuścił się przekupienia, wdrożono postępowanie karne, jeśli on w trakcie tego postępowania przez zeznanie prawdy przyczyni się do zebrania dowodów winy urzędnika, którego przekupił.

Jeśli atoli winny przekupienia sam brał udział w przestępstwie, popełnionem przez przekupionego urzędnika (np. w kradzieży dobra powierzonego urzędnikowi), wówczas przepis o bezkarności do takiego winnego nie będzie miał zastosowania.

Do art. 7. Pojęcie urzędnika w ustawodawstwie trzech dzielnic nie wykazuje różnic, któreby uzasadniały konieczność wyrównania; dlatego projekt co do pojęcia urzędnika odwołuje się do ustawodawstw dzielnicowych.

Do art. 8. Osoby, które nie osiągnęły granicy pełnoletności ze względu na młodociany wiek i brak odpowiedniego doświadczenia życiowego, wyjęte są z pod działania projektowanej ustawy.

Do art. 9. Surowość projektowanej ustawy ma na celu usunięcie zła, jakie zakradło się do stanu urzędniczego. Jeśli tedy chodzi o udział osób postronnych, nie będących urzędnikami (współsprawcy, podżegacze, pomocnicy), należy udział ten traktować według dotychczasowych postanowień karnych. Projekt zamieszcza tedy ze względu na ustawodawstwo b. zaboru austrjackiego, ust. I art. 9, zdając sobie równocześnie sprawę z tego, że zasada ta jest wypowiedziana w § 50 kodeksu karnego obowiązującego w b. zaborze pruskim i części 4 art. 51 kodeksu karnego obowiązującego w b. zaborze rosyjskim. Jeśli atoli udział w przestępstwie bierze urzędnik i to w okolicznościach przewidzianych w art. 1 projektowanej ustawy, wówczas ustawa ta miałaby względem niego pełne zastosowanie, choćby głównym sprawcą była osoba nie będąca urzędnikiem (np. magazynier składu państwowego oddaje klucz od magazynu złodziejowi w celu ułatwienia mu kradzieży). Przechodząc do uzasadnienia ustępu 2 projektowanego artykułu, należy przedewszystkiem przypomnieć, że w ustawodawstwach dzielnicowych panuje niezwykła rozbieżność co do traktowania t. zw. bezsku-

tecznego podżegania do przestępstwa. Podczas gdy ustawodawstwo b. zaboru rosyjskiego odrzuca zasadniczo karygodność bezskutecznego podżegania do przestępstwa, prawo karne b. zaboru austrjackiego w §§ 9 i 239 u. k. poddaje bezskuteczne podżeganie do przestępstwa karze przewidzianej w ustawie za usiłowanie przestępstwa, do którego starano się bezskutecznie kogoś nakłonić. Ustawodawstwo b. zaboru pruskiego t. zw. bezskuteczne podżeganie ogranicza wprawdzie jedynie do zbrodni, atoli poddaje karze nietylko bezskuteczne wzywanie do popełnienia przestępstwa, lecz również także samo przyjęcie takiego wezwania (zgodzenie się na popełnienie zbrodni) następnie ofiarowanie się do popełnienia zbrodni i przyjęcie takiego zaofiarowania się. Celem niniejszego projektu nie jest zacieranie różnic w ustawodawstwie trzech dzielnic, projekt atoli niniejszy musi się liczyć z tem, aby owe różnice dzielnicowe nie zostały jeszcze pogłębione. Takie pogłębienie nastąpiłoby zaś niewątpliwie, gdyby wynikiem projektowanej ustawy miał być stan tego rodzaju, że bezskuteczne podżeganie i t. p. w jednej dzielnicy byłoby bezkarne, w innej zaś dzielnicy podlegałoby karze według miary obostrzonej. Dlatego też projekt wyklucza zastosowanie niniejszej ustawy w wypadkach, o których mowa, na każdy sposób (verba legis „w żadnym wypadku", choćby bezskuteczne wzywanie, przyjęcie takiego wezwania, ofiarowanie się do popełnienia zbrodni i przyjęcie takiego ofiarowania się nastąpiło przez urzędnika i w okolicznościach takich, w jakich samo popełnienie zbrodni pociągałoby karę według przepisów projektowanej ustawy.

W myśl części 3 art. 151 kod. kar. z r. 1903 ten, kto przywłaszczył sobie władzę urzędową i popełnił zbrodnię lub występek, odpowiadający zbrodni lub występkowi służbowemu, ulega tej samej karze co urzędnik, winny takiego przestępstwa służbowego. Jak już poprzednio wspomniano, zakres mocy obowiązującej projektowanej ustawy odnosi się jedynie i wyłącznie do urzędników, nie zaś do osób, które jedynie z mocy szczególnego postanowienia ustawy odpowiadać mają tak, jak gdyby były urzędnikami. Należy więc zastosowanie projektowanej ustawy wykluczyć w tych wypadkach, które ma na myśli przepis cz. 3 art. 151 kodeksu karnego obowiązującego w b. zaborze rosyjskim.

Do art. 10. Ustawodawstwa dzielnicowe nie są zgodne co do postanowień zapewniających w niektórych wypadkach bezkarność lub łagodniejsze traktowanie sprawcy; chodzi tu w szczególności o t. zw. czynny żal, znany ustawodawstwu b. zaboru austrjackiego (§187, 188, 466 u. k.) następnie o wypadki, przewidziane w cz. 3 i 4 art. 574, w cz. 4 art. 581 kod. kar. z r. 1903 i art. 23 przepisów przechodnich do kodeksu karnego z 7 sierpnia 1917 r. Nr 1 Dz. Urz. Dep. Sprawiedliwości T. R. S. wreszcie § 248 kod. kar. z r. 1871 i t. p.

Ze względu na specyficzne stosunki, do których projektowana ustawa się odnosi, tudzież postulat usunięcia w miarę możności różnic dzielnicowych w art. 9 zamieszczono postanowienie, że jedynie wówczas surowy rygor projektowanej ustawy nie będzie miał zastosowania do wypadków kradzieży i przywłaszczeń (sprzeniewierzeń), jeśli winny dobrowolnie zwrócił mienie skradzione lub przywłaszczone, lub w inny sposób wynagrodził szkodę, zanim wina jego ujawniona została przed władzą, powołaną do ścigania przestępstwa.

Do art. 11. Przepis ten jest konieczny ze względu na art. 14 (art. 1a) kod. kar. z r. 1903 w związku z art. 53 tegoż kodeksu; nadzwyczajne złagodzenie, sprowadzone nawet do dziesięcioletniego ciężkiego więzienia, dałoby bez porównania ostrzejszą karę, niż w przeważnej ilości wypadków dotychczas zagrożoną.

Do art. 12. Projektowany przepis jest podyktowany potrzebą szybkiego i sprężystego wymiaru sprawiedliwości.

Jednomyślność sędziów stanowi dostateczną gwarancję sprawiedliwego wyroku, tak że w interesie rychłego wymiaru sprawiedliwości należałoby wyrokowi takiemu przyznać prawomocność z chwilą ogłoszenia.

Do art. 13. Przepis ten konieczny jest ze względu na postanowienie art. 2 ustawy sejmowej z 29 lipca 1919 r. Nr. 65 Dz. pr. poz. 389 o tymczasowem sądownictwie wojskowem, tudzież intencji, aby projektowana ustawa, jako „lex posterior" nie oddziałała na ustawę sejmową z 1 sierpnia 1919 r. Nr. 64 Dz. pr. poz. 386 w sposób uchylający tęż ustawę (przynajmniej w pewnych granicach).

Do art. 14. Projektowany przepis uwydatnić ma przekonanie ustawodawcy, że projektowana ustawa wywołana jest przemijającą potrzebą chwili.

SPRAWOZDANIE KOMISJI PRAWNICZEJ SEJMU USTAWODAWCZEGO

w sprawie

1) przedłożonego przez Rząd projektu ustawy w przedmiocie odpowiedzialności urzędników za przestępstwa popełnione z chęci zysku, 2) wniosku nagłego posła Błażeja Stolarskiego i tow. w sprawie ustanowienia przepisów karnych za nadużycia urzędników, 3) wniosku posła Głąbińskiego i tow. w sprawie wydania ustawy przeciw przedajności urzędników i służby publicznej.

UWAGI OGÓLNE.

Projekt rządowy, dotyczący ustawy w przedmiocie odpowiedzialności urzędników za przestępstwa, popełnione z chęci zysku (Dr. № 1256), będący wykonaniem rezolucji sejmowej z dnia 1 sierpnia 1919 r., był przedmiotem rozpatrywania w sejmowej komisji prawniczej łącznie z wnioskiem nagłym posła Błażeja Stolarskiego (Dr. № 289), tudzież projektem posła Głąbińskiego (Dr. № 341).

Wspomniany projekt rządowy, który pośrednio załatwia wniosek nagły posła Stolarskiego i rozwija myśli, zawarte we wniosku posła Głąbińskiego, uznany został za podstawę obrad komisyjnych. Zmiany, jakie komisja prawnicza uchwaliła poczynić w tymże projekcie, streścić się dadzą w następujących słowach:

Wzmożona odpowiedzialność urzędników za przestępstwa, z chęci zysków pochodzące, zachodziłaby według postanowień rządowego projektu jedynie wówczas, gdy urzędnik winny łapownictwa nadużył w jakikolwiek sposób powierzonej władzy urzędowej lub służbowej (art. 2 ustawy I projektu rządowego); jeśli zaś urzędnik taki przyjął wprawdzie podarunek, atoli powierzonej sobie władzy nie nadużył, przeciwnie urząd swój zgodnie z obowiązkiem spełnił, miałby ulegać odpowiedzialności na ogólnych zasadach ustaw karnych dzielnicowych (art. 656 i 657 cz. I k. k. ros. z r. 1903, § 104 zdanie pierwsze austr. u. k. i § 331 k. k. niemieckiego).

Komisja sejmowa zdaje sobie dokładnie sprawę z tego, że wyjątkowej ustawy nie wolno rozciągać poza granice najkonieczniejszej potrzeby; przyszła jednak do przekonania, że względy, podyktowane może rozważeniami, idącemi ściśle do linji teoretycznego rozgraniczenia przestępstw, w grę wchodzących, na takie, w których zachodzi, względnie nie zachodzi nadużycie

władzy, ustąpić muszą przed względami praktycznemi, których oczekiwać należy w dziedzinie sanacji niezdrowych stosunków, jakie wkradły się do pewnych kół stanu urzędniczego. Nie można bowiem zapominać, że tak samo ustalenie okoliczności, czy nadużyto władzy, może być połączone z wątpliwościami, które przeważą szalę w kierunku łagodniejszego poglądu w myśl zasady „in dubio in mitius", jak też i samo udowodnienie, czy nadużyto władzy, może napotkać na trudności, aczkolwiek kwestja przyjęcia podarunku nie będzie wątpliwa.

Pewna ilość sprytnych winowajców mogłaby się uchronić przed surowym rygorem projektowanej ustawy i liczyć się jedynie z normalną odpowiedzialnością, grożącą za podobne przestępstwa.

Postanawiając uzupełnić we wspomnianym kierunku projekt rządowy, komisja liczyć się musi poważnie z tem, że nie każdy urzędnik pod względem zakresu władzy i połączonych z tem obowiązków równy jest drugiemu; obok urzędników, w których ręku spoczywają najważniejsze dobra i interesy państwowe, istnieje cały szereg funkcjonarjuszy, spełniających zadania zupełnie nieistotne i dla Państwa mniej ważne. Nie można urzędnika takiego, jeśli on wprawdzie przyjął jakiś podarunek w związku z urzędowaniem lub służbą, lecz obowiązki swe zgodnie z ustawą spełnił, stawiać narówni z urzędnikiem, który powołany jest do rozstrzygania spraw urzędowych. Funkcje ściśle wykonawcze muszą być odróżnione od funkcji bez porównania ważniejszych, t. j. powzięcia decyzji, jak tę lub ową sprawę rozstrzygnąć należy, komu prawo (nieraz bardzo sporne) przyznać, lub mu tego prawa odmówić.

W ten sposób komisja dochodzi, zgodnie z odpowiednią propozycją Rządu, uczynioną w trakcie obrad komisyjnych nad projektem, do rozróżnienia urzędników, spełniających funkcje ściśle wykonawcze i nierozstrzygających niczego, od urzędników, posiadających większą władzę, bo władzę rozstrzygania o prawach lub obowiązkach obywateli. Urzędnik, nadający koncesję, przyjmujący oferty, decydujący o tem, kto ma pierwszy prawo do otrzymania wagonu celem ładowania i t. p. musi być inaczej traktowany, niż urzędnik, którego obowiązek ogranicza się np. do kontrolowania przepustek nocnych, lub który za sporządzenie odpisu aktu pobrał ofiarowane mu nienależne wynagrodzenie.

Urzędnik taki musi stać zdala od łapówek, choćby urząd swój nawet zgodnie z ustawą spełniał, by nie dać pozoru, że u władzy można kupić to lub owo prawo; choćby władzy swej nie nadużył, winien być karany ostrzej, niż obecnie, aczkolwiek już nie karą śmierci.

Niewątpliwie przyjęty podział na urzędników rozstrzygających i ściśle wykonawczych może nie być podziałem idealnym, może bowiem tu lub owdzie powstać wątpliwość, czy dana czynność urzędowa należy do jednej lub drugiej kategorji. Inny jednak moment, któryby był bardziej odpowiedni, nie nasunął się komisji prawniczej, która nie ma zresztą najmniejszych obaw, by w praktyce podział tego rodzaju mógł stać się powodem poważniejszych lub zgoła niebezpiecznych nieporozumień wobec okoliczności, że obowiązkiem sędziego jest przyjąć wówczas pogląd łagodniejszy.

Projekt rządowy wychodzi z założenia, że rygor projektowanej ustawy odnosi się jedynie do urzędników. Odpowiedzialność osób, biorących udział w przestępstwie kradzieży, oszustwa i przywłaszczenia (sprzeniewierzenia) lub dających podarunki, oceniana być ma według normalnych ustaw karnych dzielnicowych bez względu na osobiste okoliczności, zachodzące po stronie sprawcy, który jest urzędnikiem. Jest to stanowisko zgodne zresztą z postanowieniami cz. 4 art. 51 k. k. ros. z r. 1903 i § 50 niem. k. k.

Z tym punktem widzenia większość komisji prawniczej się godzi.

Ustawy wyjątkowej nie należy rozciągać ponad miarę stwierdzonej potrzeby, nie należy kar tak poważnych rozciągać na nieograniczone koła

ludności, wówczas bowiem zajść może jedno z najpoważniejszych niebezpieczeństw, polegające na niewykonaniu lub nienależytem wykonaniu ustawy — z powodu fizycznej niemożności dosięgnięcia odpowiedniej ilości sprawców, a co za tem idzie — lekceważenie sobie i powszechne ryzykowanie kar takich, jak kara śmierci.

Wymiar kar przewidziany w dotychczasowych ustawodawstwach dzielnicowych, np. na tych, którzy starają się urzędnika skłonić przy pomocy łapówki do pogwałcenia obowiązków urzędowych, nie jest wcale tak łagodny (w b. dzielnicy rosyjskiej więzienie do roku, a jeśli chodzi o skłonienie urzędnika do zbrodni — do lat 6, w b. dzielnicy austrjackiej — więzienia do roku, a w razie pewnych okoliczności obciążających — do lat 5, w b. dzielnicy pruskiej — do lat 5). Gdy nad głową urzędnika zaciąży tak poważna odpowiedzialność, choćby za przyjęcie samej obietnicy podarunku, niewątpliwie postara się on o zawiadomienie powołanych władz o tem kuszeniu do tak niebezpiecznego przedsięwzięcia. W ten sposób szereg sprawców, którzy-by może w innych warunkach pozostali bez kary, pociągniętych zostanie do odpowiedzialności.

Sejm po raz trzeci sięga do kary śmierci (ustawa o sądach doraźnych i o odpowiedzialności osób wojskowych za przestępstwa z chęci zysku pochodzące); szafowanie tą karą nie jest wskazane, a już wręcz niedopuszczalne tam, gdzie nie jest ponad wątpliwość stwierdzona konieczność uciekania się do tego środka w zbyt szerokim zakresie.

Ograniczyć się więc wypadnie jedynie do urzędników, którzy mają z tytułu przyjętych urzędów specjalne obowiązki.

Większość komisji prawniczej podziela również stanowisko zajęte przez projekt rządowy, by nie ustanawiać t. zw. granicy wartości przy przestępstwach, o których mowa w art. 1 projektu. Do motywów, zawartych w tym względzie w uzasadnieniu projektu rządowego, dorzucić można uwagę, że projekt niniejszy w porównaniu z analogiczną ustawą wojskową nie może uchodzić ani za projekt ostrzejszy, ani za łagodniejszy, dopuszcza bowiem z jednej strony wymierzenie kary śmierci, gdy szkoda nie przenosi 2.000 mk., jeśli ze względu na inne okoliczności nie można mówić o wypadku „mniejszej wagi", dopuszcza zaś z drugiej strony wymierzenie kary pozbawienia wolności, gdy pewne okoliczności nawet powyżej wspomnianej granicy pozwalają przyjąć, że chodzi o wypadek mniejszej wagi.

Nadto z punktu widzenia zliczania przewidzianego w § 178 austrjackiej ustawy karnej, które to zliczanie w ustawodawstwie innych dzielnic nie jest znane, zachodziłoby niebezpieczeństwo nierównomiernego traktowania sprawców. (W b. dzielnicy austrjackiej urzędnik, który dwa razy popełnił kradzież po 1100 mk., byłby karany śmiercią, w innych dzielnicach zaś nie — dlatego, że granica wartości wynosi 2000 mk.).

Komisja prawnicza nie podziela zapatrywania (Dr. № 341), aby do projektu należało wprowadzić konfiskatę majątku tak skazanego, jak i jego najbliższej rodziny.

Kara ograniczona być musi do osoby sprawcy. Tymczasem wprowadzenie konfiskaty dotknęłoby nietylko niewinną rodzinę skazanego, lecz odbiłoby się niekorzystnie w sferze gospodarczej całej rzeszy tych urzędników, którzy nie należą do wyjątków, przeciw którym zwraca się rygor niniejszej ustawy. Ci bowiem uczciwi urzędnicy byliby pozbawieni wszelkiego np. kredytu i cierpieliby za winy niepopełnione. Zresztą instytucja konfiskaty nie odstraszy występnych urzędników; jeśli bowiem mimo tej ustawy odważą się oni na popełnianie przestępstw, o których mowa, ryzykując życie, nie będą oglądali się na majątek.

Zgodnie tedy ze stanowiskiem projektu rządowego należy karę konfiskaty majątku odrzucić.

UWAGI SZCZEGÓŁOWE.

Do art. 2 projektu komisyjnego:

Projekt art. 2 w redakcji komisyjnej niema na celu żadnej zmiany merytorycznej w porównaniu z projektem rządowym. Komisji chodziło jedynie o poprawki stylistyczne, mające na celu zręczniejsze oddanie tej samej myśli. Komisja stwierdza przy tej sposobności, że przepis art. 2 ust. 1 interpretuje w ten sposób, że jeśli urzędnik w wiadomym mu zamiarze, że podarunek dano w celu skłonienia go do pogwałcenia obowiązków, przyjął ów podarunek, ulega karze według art. 2, choćby następnie urząd swój zgodnie z obowiązkiem spełnił; w tym atoli wypadku zasłużyłby niewątpliwie na złagodzenie kary w myśl art. 4.

Do artykułu 3 projektu komisyjnego:

Jest to przepis, zaprojektowany przez komisję prawniczą, będący uzupełnieniem projektu rządowego.

Uzasadnienie tego przepisu nastąpiło już w przeważnej mierze w uwagach wstępnych. Podkreślić jeszcze raz należy, że art. 3 ma na oku nie każdego urzędnika (jak art. 2), lecz jedynie takiego urzędnika, który rozstrzyga sprawy urzędowe lub służbowe; wyjęci są urzędnicy sprawujący czynności ściśle wykonawcze, których odpowiedzialność, o ile nie pogwałcili obowiązków urzędowych lub służbowych — określa się według normalnych przepisów karnych, względnie dyscyplinarnych (art. 656 i 657 cz. 1 k. k. ros. z r. 1903, § 331 niem. kod. kar.).

Słowa „w związku z rozstrzyganiem spraw urzędowych lub służbowych" stanowią rozszerzenie odpowiedzialności w porównaniu z niektóremi ustawodawstwami dzielnicowemi (§ 104 austr. ust. k.).

Do art. 6 projektu komisyjnego:

Celem usunięcia wątpliwości czy i w jakiej mierze uznać należy podarunek za przepadły, komisja uważa za wskazane uzupełnić postanowienie projektu odpowiednim przepisem, stanowiącym, że podarunek lub wartość jego uznać należy za przepadłe na rzecz Skarbu Państwa.

Do art. 8 projektu komisyjnego:

Nowa redakcja art. 6 projektu rządowego ma na celu wyraźne wskazanie, iż karygodne przekupienie urzędnika zapewnia bezkarność dla przekupującego, który przyczynił się do wykrycia lub udowodnienia dokonanego przekupienia nawet w tym wypadku, gdy tenże przekupujący był współsprawcą lub pomocnikiem przy wykonaniu przestępstwa, popełnionego skutkiem tego przekupienia. Samo przez się rozumie się, iż bezkarność ta rozciąga się tylko za czyn przekupienia, a nie za inne przestępne czyny.

Do art. 14 projektu komisyjnego:

Nadmienić należy, że w interesie szybkiego i sprawnego wymiaru sprawiedliwości komisja prawnicza zdecydowała się, po szczegółowych rozważaniach, przyjąć zasadę wypowiedzianą w art. 12 przedłożenia rządowego. Potrzeba chwili nakazuje sięgnąć do pewnego rodzaju doraźnego postępowania.

Zaufanie, jakiem cieszy się sądownictwo, pozwala komisji powierzyć sędziom prawo i nałożyć na nich obowiązek wyrokowania z wykluczeniem toku instancji wówczas, gdy wszyscy sędziowie na podstawie bezpośredniego ocenienia wyników przeprowadzonej rozprawy nabiorą przekonania o winie oskarżonego. Nie należy się obawiać, aby, zwłaszcza w wypadkach, gdy grozi tak poważna kara, sędziowie obowiązek swój pojęli lekkomyślnie. Natomiast komisja prawnicza odmiennie od przepisu art. 12 przedłożenia

rządowego postanowiła także wówczas dopuścić dalszy tok instancji, jeśli w sądzie drugiej instancji (aktualne w b. dzielnicy rosyjskiej) sędziowie co do winy byli zgodni; na sprawie bowiem nie może ciążyć nawet cień wątpliwości, wywołany tem, że jeden sędzia w pierwszej instancji nie uznał winy za ustaloną.

Do art. 15 projektu komisyjnego:

Słowo „wyłącznie" zawarte w art. 13 przedłożenia rządowego komisja prawnicza uważa za zbędne; podziela ona zresztą zapatrywanie, że ustawa z dn. 1 sierpnia 1919 r. o odpowiedzialności osób wojskowych za przestępstwa z chęci zysku ma pozostać nienaruszona jako „lex specialis" (por. art. 2 ust. sejm. z 29 lipca 1919 r. № 65 Dz. Pr. poz. 389).

Inne nieistotne zmiany nie wymagają uzasadnienia, a komisja powołuje się w zupełności na motywy przedłożenia rządowego.

Na podstawie powyższego sprawozdania komisja prawnicza wnosi:

Wysoki Sejm raczy uchwalić:

1) załączoną ustawę „w przedmiocie odpowiedzialności urzędników za przestępstwa, popełnione z chęci zysku",

2) rezolucję.

USTAWA

w przedmiocie odpowiedzialności urzędników za przestępstwa popełnione z chęci zysku.

Art. 1. Urzędnik winny popełnienia w związku z urzędowaniem i z pogwałceniem obowiązków urzędowych lub służbowych:

1) kradzieży lub przywłaszczenia (sprzeniewierzenia) albo udziału w tychże (art. 51 k. k. ros. z r. 1903, § 5 aust. u. k. z r. 1852, §§ 47 — 49 niem. k. k. z r. 1871), jeśli mienie, skradzione lub przywłaszczone (sprzeniewierzone), było mu dostępne lub powierzone z powodu służby lub stanowiska służbowego;

2) oszustwa lub udziału w niem (art. 51 k. k. ros. z r. 1903, § 5 austr. u. k. z r. 1852, §§ 47 — 49 niem. k. k. z r. 1871), jeżeli oszustwo popełniono w ten sposób, że winny w zamiarze osiągnięcia dla siebie lub osoby trzeciej nieprawnej korzyści majątkowej wyrządził innemu szkodę majątkową przez wprowadzenie w błąd lub utrzymywanie w błędzie za pomocą przedstawienia okoliczności fałszywych albo przekręcania lub ukrywania prawdziwych — będzie karany śmiercią.

Art. 2. Urzędnik winny:

1) przyjęcia bądź podarunku lub innej korzyści majątkowej, bądź obietnicy takiego podarunku lub korzyści majątkowej, danych w zamiarze skłonienia go do pogwałcenia obowiązków urzędowych lub służbowych, albo żądania takiego podarunku lub korzyści majątkowej;

2) innego przestępstwa służbowego, popełnionego z chęci zysku i z pogwałceniem obowiązków urzędowych lub służbowych w b. dzielnicy rosyjskiej i pruskiej, a w b. dzielnicy austrjackiej nadużycia władzy urzędowej, popełnionego z chęci zysku — będzie karany śmiercią.

Art. 3. Urzędnik, winny przyjęcia w związku z rozstrzyganiem spraw urzędowych lub służbowych, bądź podarunku lub innej korzyści majątkowej, bądź obietnicy takiego podarunku lub korzyści majątkowej, danych bez zamiaru skłonienia go do pogwałcenia obowiązków urzędowych lub służbowych, albo żądania takiego podarunku lub korzyści majątkowej, — ulegnie karze ciężkiego więzienia (domu karnego) od lat 4 do 15.

Art. 4. W wypadkach mniejszej wagi, lub w razie uznania okoliczności łagodzących, sąd mocen jest wymierzyć za przestępstwa, przewidziane w art. 1 i 2, karę ciężkiego więzienia (domu karnego) od lat 4 do 15, a za przestępstwa, przewidziane w art. 3, karę ciężkiego więzienia (domu karnego) od roku jednego do lat 4.

Dalsze złagodzenie kary jest niedopuszczalne.

Art. 5. Usiłowanie przestępstw, w art. 1, 2 i 3 przewidzianych, ulega karom, przepisanym powyżej za czyny dokonane.

Art. 6. W razie skazania za przestępstwa, przewidziane w art. 2 i 3 niniejszej ustawy, należy otrzymany podarunek lub wartość tegoż uznać za przepadłe na rzecz Skarbu Państwa.

Art. 7. Przestępstwa wymienione w ustawie niniejszej uważane będą zawsze za zbrodnie.

Art. 8. Kto w czasie trwania niniejszej ustawy dopuścił się karygodnego przekupienia urzędnika — wolny będzie od kary za ten czyn, jeżeli przyczynił się do wykrycia lub udowodnienia dokonanego przekupienia.

Art. 9. Urzędnikiem w rozumieniu ustawy niniejszej jest ten, kogo odpowiednia ustawa karna w chwili popełnienia przestępstwa za urzędnika uważa (art. 636 cz. 4 ros. kodeksu karnego z r. 1903, § 101 austr. ustawy karnej z r. 1852 i § 359 niem. kodeksu karnego z r. 1871).

Art. 10. Z pod działania ustawy niniejszej wyjęci są urzędnicy, którzy w chwili popełnienia przestępstwa nie ukończyli lat 21.

Art. 11. Przepisy ustawy niniejszej nie stosują się:

1) do udziału w przestępstwie (art. 51 k. k. ros. z r. 1903, § 5 austr. u. k. z r. 1852, § 47—49 niem. k. k. z r. 1871) chyba że udziału dopuścił się urzędnik w sposób, przewidziany w art. 1 niniejszej ustawy;

2) w żadnym wypadku do udziału, przewidzianego w § 49 a niem. kod. karnego z r. 1871, tudzież do wypadków, przewidzianych w art. 151 cz. 3 ros. kodeksu karnego z r. 1903 i § 9 austr. ustawy karnej z r. 1852.

Art. 12. Przepisy szczególne ustaw karnych, stanowiące o karach łagodniejszych, lub o bezkarności kradzieży lub przywłaszczenia (sprzeniewierzenia), nie będą stosowane do urzędników, odpowiadających według ustawy niniejszej. Jeśli jednak winny kradzieży lub przywłaszczenia (sprzeniewierzenia) dobrowolnie zwrócił mienie kradzione lub przywłaszczone (sprzeniewierzone), albo w inny sposób wynagrodził szkodę, zanim jego wina ujawniona została przed władzą, do ścigania przestępstw powołaną, wolny będzie od kary.

Art. 13. Ustawa niniejsza nie stosuje się do przestępstw, popełnionych przed jej wejściem w życie.

Art. 14. Sprawy o przestępstwa, przewidziane w ustawie niniejszej, rozpoznawane będą co do winy i kary we wszystkich instancjach przez sąd karny w składzie trzech sędziów państwowych.

Jeśli winę w pierwszej instancji orzeczono jednomyślnie wyrok jest prawomocny z chwilą ogłoszenia (w b. dzielnicy rosyjskiej z chwilą ogłoszenia sentencji).

Oskarżonemu musi sąd wyznaczyć obrońcę z urzędu, jeżeli nie ma on obrońcy z wyboru.

Art. 15. Do osób wojskowych stosować należy ustawę z 1 sierpnia 1919 r. Nr. 64 Dz. Praw poz. 386.

Art. 16. Rada Ministrów władna będzie uchylić moc obowiązującą ustawy niniejszej uchwałą, zatwierdzoną przez Naczelnika Państwa i ogłoszoną w Dzienniku Ustaw. Z chwilą wejścia w życie tej ustawy postanowienia ustaw karnych, uchylone, zmienione, lub ograniczone w swem działaniu skutkiem przepisów ustawy niniejszej, odzyskują moc prawną.

Art. 17. Wykonanie ustawy niniejszej należy do Ministra Sprawiedliwości, a w b. dzielnicy pruskiej do Ministra b. Dzielnicy Pruskiej w porozumieniu z Ministrem Sprawiedliwości.

WNIOSKI MNIEJSZOŚCI.

1. Do art. 1.

W art. 1 w ustępie 1 po słowach „kradzieży, lub przywłaszczenia (sprzeniewierzenia)“ dodać słowa „na sumę przewyższającą 2,000 marek“.

Poseł Anusz.

2. Do art. 1.

W art. 1 w ustępie 2 słowa „będzie karany śmiercią“ zastąpić słowami „będzie karany dożywotniem ciężkiem więzieniem“.

Posłowie: Pużak, dr. Lieberman, dr. Marek

3. Do art. 2.

Taki sam wniosek jak powyżej odnośnie do słów „będzie karany śmiercią“.

Poseł Pużak.

4. Do art. 4.

W art. 4 słowa „lub w razie uznania okoliczności łagodzących” zastąpić słowami „gdy szkoda Państwa lub osoby trzeciej nie przekracza 2,000 marek“.

Poseł Anusz.

5. Do art. 8.

Na początku tego artykułu umieścić słowa: „Osoby cywilne winne w czasie trwania niniejszej ustawy karygodnego przekupienia urzędnika w celu skłonienia do popełnienia jednego z przestępstw, przewidzianych w art. 1 lub w punkcie 2 art. 2 lub w art. 3 niniejszej ustawy, tudzież winne udziału w jednem z tych przestępstw—odpowiadają jako współuczestnicy zbrodni na zasadzie tej ustawy i w tym samym trybie postępowania. Wszakże następnie idą słowa: „kto w czasie trwania niniejszej ustawy“...

Poseł Hartglas.

Do art. 14.

Skreślić drugą część tego artykułu.

Poseł Pużak.

R E Z O L U C J A.

„Wzywa się Ministerstwo Sprawiedliwości, by poleciło sędziom śledczym donoszenie Ministerstwu o każdem wdrożonem śledztwie w myśl niniejszej ustawy, oraz by Ministerstwo kontrolowało szybkie załatwienie spraw, z niniejszej ustawy wszczętych“.

Wyciąg ze sprawozdania stenograficznego
116 posiedzenia Sejmu Ustawodawczego
z dnia 30 stycznia 1920 r.

Sprawozdawca p. Mieczkowski.

Na wczorajszem posiedzeniu wszyscy mówcy zgodzili się na jedno: że niezbędna jest ustawa wyjątkowa dla tych urzędników, którzy popełnili przestępstwa z chęci zysku. Wpłynęło jednak wiele poprawek do poszcze-

gólnych artykułów niniejszej ustawy. Przystępując do ich rozpatrzenia, zgóry zaznaczam, że wypowiadam się przeciw wszelkim poprawkom, które wniesiono.

P. Świda do art. 3 chce dodać wyrazy: „przy wykonywaniu czynności urzędowej". Karę przewidzianą w art. 3-im Komisja Prawnicza zamierzała rozciągnąć nie na wszystkich urzędników, którzy przy wykonywaniu obowiązków służbowych nie pogwałcą tych obowiązków służbowych, lecz tylko na tych ważniejszych, którzy mają w ręku rozstrzyganie, t. zn. wydają pewne decyzje, tam, gdzie chodzi np. o wydanie komuś koncesji; z kilku ubiegających się o nią urzędnik wybiera tego, który daje mu łapówkę; lub gdy np. zawiadowca stacji daje komuś wagon, to on rozstrzyga komu dać wagon, gdy tego żąda kilku. Otóż gdybyśmy dodali wyrazy: „przy wykonywaniu obowiązków służbowych", to nadalibyśmy zbyt szerokie ramy tej wyjątkowej ustawie. Muszę zaznaczyć, że słusznie powiedział wczoraj poseł Perl, że gdyby wykonywane były dotychczas te prawa, które obowiązują dziś, to kto wie, czybyśmy potrzebowali omawiać dzisiejszą ustawę. Na zasadzie bowiem dotychczasowych ustaw żądanie od kogoś łapówki jest karane ciężkiem więzieniem do 6 lat. Więc jeżeli mamy dzisiaj w poszczególnych dzielnicowych kodeksach tak surowe kary, to nie rozciągajmy już tak surowej kary i na tych poszczególnych urzędników. Niech tylko ustawa będzie wykonywana, a oni bezwarunkowo czynić tych przestępstw nie będą.

Wypowiadam się przeciw owej granicy wartości przestępstwa 2000 mk., wniesionej przez p. Anusza. Już miałem sposobność w sprawozdaniu wypowiedzieć pod tym względem swoje zapatrywania. Dziś tylko dodaję, że projekt, przedłożony tutaj, faktycznie trafniej ujmuje tę sprawę. Pomijam już wszelkie inne tendencje, ale popularnie mówiąc, same wahania waluty już przemawiają za tem, że nie należy takiej granicy wartości przyjmować. Trzeba wziąć pod uwagę, że kiedyśmy uchwalali ustawę dla wojskowych, to wtenczas takich wahań waluty nie było, a dzisiaj byłoby to nieodpowiednie. Stoimy na stanowisku, że obecna ustawa trafniej ujmuje tę sprawę.

Największy spór wzbudził tu art. 8 niniejszej ustawy. Z jednej strony p. Poniatowski wniósł, ażeby go w zupełności skreślić. Wniosek ten poparty został i przez p. Perla. Otóż stoję na stanowisku, że jednakże ten artykuł za wszelką cenę należy utrzymać. Jeżelibyśmy ten artykuł skreślili, to ta ustawa właściwie byłaby niepotrzebna, żadnego bowiem nie odniosłaby skutku i szkoda by tu naszych rozpraw nad tą ustawą. Doświadczenie dotychczasowe powiada nam, że ten, kto daje łapówkę i ten, kto ją bierze. zwykle podają sobie dłonie, które są nierozłączne i na przyszłość i rzadkie bardzo są wypadki by jeden drugiego wydał.

Zwykle wydają tylko uczciwi urzędnicy, których usiłowano przekupić. W sądach są tylko przeważnie sprawy o usiłowanie przekupienia urzędnika. a więc jeślibyśmy odrzucili postanowienie, że ten, co daje. będzie wolny, to nie wiem, czy kiedy zobaczymy przed kratkami sądowemi jakiegoś przestępcę i wobec tego szkoda naszego gadania o tej ustawie. To jest jedna rzecz. Stoję na stanowisku, że jest to ustawa wyjątkowa, a nie zwykła, i o ile będę przeciwny, ażeby w zwykłej ustawie zamieszczać podobny artykuł prawa, to jednak w nadzwyczajnej ustawie artykuł ten jest usprawiedliwiony. Jeśli Rząd i społeczeństwo wypowiadają wojnę łapownictwu i korupcji, to muszą użyć wszelkich środków, ażeby ją wykorzenić. I już to jedno usprawiedliwia ten nadzwyczajny środek, który w zwyczajnych kodeksach nie powinien być użyty.

P. Władysław Dębski i p. Hartglas prawie identyczne poprawki wnieśli do art. 8, mianowicie, ażeby ustawa niniejsza obejmowała także tak zwane „cywilne osoby", to znaczy i nieurzędników, ażeby byli karani na zasadzie tej ustawy i ci, co dają łapówki. W zasadzie słusznie. Ale muszę nadmienić i powtórzyć, co z początku powiedziałem, że dający łapówki są ka-

rani podług ustaw i dziś obowiązujących we wszystkich dzielnicach i to bardzo surowemi karami. U nas w b. Kongresówce kary dochodzą do 6 lat ciężkiego więzienia, a do 3 lat dochodzą w dzielnicy austrjackiej i pruskiej. Jeśli mamy już tak surowe kary na tych, co dają łapówki, to włączać ich do tej ustawy wyjątkowej, uważam, nie należy.

Trzeba znać ducha prawa karnego i każdy to rozumie, że jeżeli np. opiekunowi dzieci nieletnich powierzono mienie tych nieletnich i on to mienie sprzeniewierzył, to taki opiekun odpowiada surowiej, niż każdy inny śmiertelnik. Jeśli weźmiemy służbę domową, czy dozorców domowych, którym powierzono mienie na miejscu, to ogólne przepisy karne wyróżniają takich ludzi i bezwarunkowo karzą ich surowiej od reszty społeczeństwa. Tu jest to samo. Urzędnik należy do tych, którzy powinni być wyróżnieni. Dlaczego? Przedewszystkiem urzędnik, to jest osoba, która powinna stać na pewnym poziomie wykształcenia, na pewnym poziomie moralności. Sam fakt, że gdy urzędnik przyjmuje urząd, to on nawet przysięgę musi składać, że będzie należycie pełnił obowiązki, stwierdza, że od niego się więcej wymaga. Urzędnikowi Rząd w pełni zaufania daje klucze do spichrza, bo on do tego jest przeznaczony. Jeśli z tego punktu wejrzymy, to ci inni śmiertelnicy w porównaniu z urzędnikami powinni być łagodniej karani, bo tam są i nieoświeceni i zdegenerowani ludzie i t. d. Z tego względu sprzeciwiam się, by do tej ustawy włączyć i osoby, dające łapówkę. Jak powiedziałem, oni będą już ukarani i to surowo, podług obowiązujących ogólnych przepisów karnych. Jeżeliby jednak w tym względzie wniosek większości Komisji, czyli art. 8 w brzmieniu Komisji nie przeszedł w głosowaniu, to tylko na ten wypadek ja ze swej strony stawiam wniosek, aby wszystkie te wnioski, i pana posła Hartglasa i pana posła Dębskiego odesłać do Komisji Prawniczej. (*Głos:* cały projekt?). Nie, tylko poprawki. Projekt przyjąć, a poprawki odesłać z wezwaniem, ażeby Komisja Prawnicza w jak najkrótszym terminie opracowała odpowiedni projekt ustawy.

Jeszcze zwrócę uwagę, że my karalibyśmy tylko cywilne osoby przy ustawie o urzędnikach cywilnych, a nie karalibyśmy tych, którzy dają łapówki urzędnikom wojskowym. Jeżelibyśmy uchwalili, że przekupujący odpowiedzialny jest podług tej ustawy, a przez pewien czas byłaby luka, iż nie jest odpowiedzialny za przestępstwa, kto dał łapówkę wojskowemu, to w społeczeństwie zrodziłoby się zapatrywanie, że dziwne jakieś ten Sejm uchwala prawa. Więc na wypadek, gdyby art. 8 nie przeszedł w brzmieniu większości Komisji, stawiam wniosek, ażeby te wszystkie wnioski, dotyczące karania cywilnych osób, przesłać do załatwienia Komisji Prawniczej.

O karze śmierci, czy ją należy stosować czy nie, rozwodzić się nie będę. Rzeczą Sejmu, tak czy inaczej postanowić, jednakże jak już powiedziałem, dla mnie człowiek, który dzisiaj stoi na stanowisku i nie patrzy na to, że często przez jego czyny ci na froncie, te najszlachetniejsze jednostki giną, że tu na tyłach często przez ich czyny ginie tyle dzieci z głodu, tyfusu i t. d., taki, powtarzam, człowiek, który się przyczynia do tego, na litość zasługiwać nie może. I z tego powodu również popieram w tym względzie wniosek komisji większości.

W związku z art. 8 jest art. 11. O ile art. 8 przejdzie, tem samem winien przejść i art. 11. W razie gdyby art. 8 przeszedł w brzmieniu takiem, jak proponują poseł Dębski i poseł Hartglas, naturalnie trzebaby było uwzględnić i poprawki do art. 11 po myśli poprawek posła Dębskiego, gdyż to ma ścisły związek.

Jeszcze wzbudzał wątpliwości art. 14. Zgłoszony jest wniosek mniejszości. Mianowicie poseł Pużak stara się skreślić drugi ustęp tego artykułu, który mówi, że jeśli wyrok w pierwszej instancji zapadnie jednomyślnie, to on jest już prawomocny. Poseł Pużak wychodzi z tego założenia, że

sprawa powinna być rozpatrywana w toku zwykłej instancji, to znaczy przechodzić do sądu wyższego i t. p. Nad tą kwestją zastanawiałem się w swojem sprawozdaniu, sądzę jednak, że mamy już tu pewne doświadczenia. Uchwaliliśmy mianowicie prawo o sądach doraźnych i tam wyrok jednogłośnie postanowiony bywa zaraz wykonywany i o żadnych omyłkach nie słyszeliśmy, ani też nie czytaliśmy krytyki tego artykułu w pismach. Otóż z tego względu proszę o utrzymanie w całości art. 14.

Do tegoż art. 14 zabrał głos poseł Steinhaus i żądał pewnych zmian, mianowicie, żeby tego rodzaju sprawy sądziło nie 3 sędziów państwowych, jak jest w projekcie, lecz 5. Aczkolwiek naturalnie możnaby się do tego przychylić, przeciw temu jednak przemawia do pewnego stopnia brak sędziów, jak również ustawa o sądach doraźnych, gdzie także jest kara śmierci, a sądzą te sprawy sędziowie w liczbie tylko 3-ch. Z tego względu przeciw tej poprawce również się wypowiadam.

Do art. 14 poseł Hartglas wniósł poprawkę, ażeby wyroki w I instancji stawały się ostateczne, lecz nie prawomocne, to znaczy, żeby od tego wyroku przysługiwała kasacja, tylko kasacja. Prędzej bym się zgodził, żeby od takiego wyroku przysługiwała apelacja i kasacja. Kasacja od wyroku nie zawsze może być podawana. Skargi takie przeważnie oparte są na stronie formalnej, a w sprawdzanie np. zeznań świadków Sąd Najwyższy nie wchodzi. Otóż z tego względu, gdyby już ten artykuł miał być zmieniony, niech Sejm raczej przyjmie poprzednią poprawkę skreślenia ustępu drugiego, niż, żeby wprowadzać tylko kasację. Z tego względu wypowiadam się i przeciw tej poprawce.

Oprócz poprawek wniesiono 4 rezolucje.

P. Bigoński żąda, żeby wezwać Rząd, by wniósł odpowiednią ustawę i dla dających łapówki. Prosi, aby to było dodatkowo uczynione. Otóż zupełnie słuszna jest rezolucja, o ile rzeczywiście Sejm uchwali, że cywilnych osób w tej ustawie sądzić nie należy, i o ile zapadnie decyzja, że art. 8 nie przejdzie w brzmieniu większości Komisji. W takim razie w zupełności do tej rezolucji się przychylam.

Poseł Wł. Dębski wniósł rezolucję: „Wzywa się Rząd, żeby wniósł projekt ustawy, skierowany przeciwko tym, którzy świadomie fałszywie obwinili urzędnika przed władzą za jeden z czynów takicn a takich". Czyż dzisiaj niema artykułów, które karzą za fałszywą denuncjację? Takie ustawy już są, a jeśli taka ustawa jest, to zbyteczna jest rezolucja. Więc przeciw tej rezolucji wypowiadam się.

P. Jan Dębski wystąpił z rezolucją: „Wzywa się Rząd, aby przedłożył Sejmowi projekt organizacji sądownictwa administracyjnego". W zupełności się do tej rezolucji przychylam.

Ostatnia rezolucja jest p. Hartglasa, który wnosi: „Wzywa się Rząd do wydania instrukcji, żeby urzędnicy państwowi jednakowo stosowali prawa względem wszystkich obywateli niezależnie od tego, do jakiej grupy narodowej czy społecznej należą, i żeby szkody, wynikłe dla Skarbu z niejednakowego traktowania obywateli, były karane narówni z przestępstwami, wymienionemi w niniejszej ustawie". Co tu się mówi? Tu się stwierdza, jakoby dziś nasze władze do obywateli niejednakowe prawa stosowały. Jeśli tak się dzieje, to p. poseł Hartglas może wnieść interpelację, dlaczego tak się dzieje. Ale dlaczego my z tej trybuny publicznie mamy stwierdzać, że tak się dzieje? Z tego względu wypowiadam się przeciw tej rezolucji.

Wicemarszałek p. Osiecki: Głos ma p. Wł. Dębski.

P. Władysław Dębski: Przedewszystkiem w imieniu mniejszości Komisji Prawniczej muszę stwierdzić, że jest tylko jeden wniosek co do § 8 i 11, a nie dwa, t. j. kolegi Hartglasa i mój, jak to szanowny p. sprawozdawca powiedział, zwłaszcza, że kolega Hartglas swój wniosek cofnął, zaś ja mój w imieniu mniejszości w całości podtrzymuję i proszę, ażebv Wy-

soki Sejm przyjął poprawkę przez tę mniejszość proponowaną. Argumenty kolegi sprawozdawcy zupełnie mnie nie przekonały.

Szanowny kolega sprawozdawca podniósł charakter urzędowy urzędników, którego nie mają osoby cywilne, zatem muszą być więcej odpowiedzialni. Tak, słusznie. Lecz gdy się zważy, że ten, który zachęca urzędnika do złamania swych obowiązków, bądź dając mu jakąś korzyść materjalną, bądź obiecując, jest przyczyną i źródłem wszelkiego zła, że podkopuje całą moralność stanu urzędniczego, wyzyskując ich chwilowy stan przygotowuje im teren do ruiny i rozmyślnie, mając tylko swój zysk na oku, działa na szkodę Państwa, to te kryterja pokrywają zupełnie ów przez szanownego sprawozdawcę z naciskiem podkreślony charakter urzędowy.

Ale ja się spytam kolegi sprawozdawcy, jako prawnika, o jedno. Jest rozprawa, oskarżonym jest urzędnik. W rozprawie wychodzi na jaw, że jeden ze świadków z pośród cywilnych jest wspólnikiem przestępstwa — tedy władza o jego czynie już wie, w jakim charakterze będzie w tej chwili słuchany, czy jako świadek, czy jako uczestnik, a tedy podsądny? W charakterze oskarżonego nie, ponieważ w myśl wniosku większości podpada zwyczajnemu kodeksowi karnemu, a tedy zupełnie inna procedura. Czyż ma być słuchany przy tej rozprawie w charakterze świadka? I jakież znaczenie dla trybunału będą miały te zeznania, jakież to zagmatwanie i utrudnienie postępowania dowodowego! Otóż widzą Szanowni Koledzy, w jaką kolizję może wpaść sąd i wymiar sprawiedliwości, jeżeli odłączymy sprawcę od uczestnika zbrodni, i nie poddamy go pod jedno osądzenie.

Mówi kolega sprawozdawca, że wogóle dochodzenia w tych sprawach będą ciężkie, bo rzeczy dzieją się w cztery oczy i raczej usiłowania, jak same czyny będą karane. Słuszne, lecz czy temu zapobiegnie wyeliminowanie uczestnika z pod przepisów niniejszej ustawy? Czyż nie prędzej należy się spodziewać owoców po tem, żeby obu zagwarantować bezkarność, jeśli w swym czasie przyznają się do winy, bo wtedy i jeden drugi, i sprawca i uszestnik będą w strachu, że któryś z nich może skorzystać z przewidzianego tą ustawą względu i może być wydanym i czeka go kara, ewentualnie wielka, bo kara śmierci? Czyż tedy to nie doprowadzi prędzej do pożądanego celu, niż uchylenie uczestnika z pod przepisów tej ustawy?

A dalej ci, którzy mieli z sądownictwem do czynienia, wiedzą doskonale o tem, że nieraz sprawcom, wspólnikom bardzo zależy na tem, ażeby rozprawę albo skutki jej odwlec możliwie na późniejszy czas, wiedząc dobrze, że z czasem zacierają się pewne dowody, zaciera się pamięć ludzka, zaciera się pierwszy poryw odwetu za krzywdę, jaką dokonano i właśnie my, eliminując z pod przepisów niniejszej ustawy wspólników — a proces tu o wiele krótszy niż przy zwykłym trybie postępowania — dajemy wspólnikom ten atut w rękę.

Tępmy przedewszystkiem przyczynę zła, a wtedy nie będzie i skutków.

Rezolucji mojej, wzywającej Rząd do przedłożenia projektu ustawy o oszczerstwo odnośnie do przepisów art. 1, 2 i 3 niniejszej ustawy, sprawozdawca się sprzeciwia i powiada, że mamy już ustawę, karzącą za taki czyn. To nie jest słuszne. Mamy przecież i ustawę karzącą urzędnika za łapownictwo i sprzeniewierzenie, ale my odnośnie do tych czynów mamy uchwalić wyjątkową ustawę, która przewiduje i karę śmierci, co w dotychczasowych ustawodawstwach karnych nie jest przewidzianem, a tedy i kara na tego, który oczerniał, przecież powinna, mojem zdaniem, podlegać wyższemu wymiarowi niż temu, który za oszczerstwa przewiduje zwykły kodeks karny. Może być wypadek, że urzędnika zasądzono i zginął. Rodzina lub ktoś inny w jakiś czas prosi o wznowienie chcąc salwować cześć nieboszczyka. Oszczerca jest i czy on ma podlegać karze przewidzianej w zwykłym kodeksie karnym? Mojem zdaniem byłaby to niesprawiedliwość.

W końcu zauważam, że gdyby poprawka mniejszości Komisji, została

uchwalona to z tego powodu, jak żąda sprawozdawca, ustawy całej do Komisji odsyłać nie można.

Wicemarszałek p. Osiecki: Rozprawa wyczerpana, przystępujemy do głosowania. Zaczniemy od poprawek. Do art. 1, p. Anusz wniósł poprawkę, żeby w punkcie 1, po słowach „kradzieży lub przywłaszczenia (sprzeniewierzenia)" dodać „na sumę przewyższającą 2.000 marek".

Proszę tych Posłów, którzy są za tą poprawkę, żeby powstali z miejsc. *(Mniejszość).* Poprawka upadła.

Do art. 1 wnieśli pp. Pużak, Lieberman i Marek poprawkę, ażeby w punkcie 2 słowa „będzie karany śmiercią" zastąpić słowami „będzie karany ciężkiem dożywotniem więzieniem".

Proszę tych Posłów, którzy są za tą, przed chwilą odczytaną poprawką pp. Pużaka, Liebermana i Marka, ażeby powstali z miejsc. (*Mniejszość*). Poprawka upadła.

Następnie Komisja wnosi do art. 1, ażeby po słowach „będzie karany śmiercią" dodać „przez rozstrzelanie". Proszę tych Posłów, którzy są za tą poprawką, ażeby powstali z miejsc. (*Większość*). Poprawka przyjęta. Sądzę, że art. 1 z tą zmianą przyjęty. Nie słyszę protestu.

Przystępujemy do art. 2. P. Pużak wnosi poprawkę, ażeby słowa „będzie karany śmiercią" zastąpić słowami „będzie karany dożywotniem ciężkiem więzieniem". Proszę tych Posłów, którzy są za tą poprawką p. Pużaka, ażeby powstali z miejść. (*Mniejszość*). Poprawka upadła.

Komisja wnosi do art. 2, ażeby po słowach „będzie karany śmiercią" dodać „przez rozstrzelanie". Proszę tych Posłów, którzy są za tą poprawką, ażeby powstali z miejsc. (*Większość*). Poprawka przyjęta. Przypuszczam, że cały art. 2 w ten sposób został przyjęty.

Do art. 3 p. Świda zgłosił poprawkę, ażeby po słowach „korzyści majątkowej" dodać „przy wykonywaniu czynności urzędowej". Proszę tych Posłów, którzy są za tą poprawką, ażeby powstali z miejsc. (*Mniejszość*). Poprawka upadła. Art. 3 został przyjęty.

Do art. 4 p. Anusz zgłosił poprawkę.

P. Anusz: Proszę o głos w sprawie głosowania.

Wicemarszałek p. Osiecki: Głos ma p. Anusz.

P. Anusz: Wobec tego, że poprawka moja do art. 1 upadła, cofam i tę poprawkę.

Wicemarszałek p. Osiecki: Poprawka p. Anusza cofnięta, wobec czego, zdaje się, mogę sądzić, że art. 4 w redakcji Komisji jest przyjęty.

Art. 4 pozostaje w pierwotnem brzmieniu i sądzę, że jest przyjęty.

Do art. 5 poprawek nie było. Do art. 6 poprawki nie były zgłoszone. Do art. 7 także poprawek niema. Artykuły te bez głosowania uważam za przyjęte.

Do art. 8 najdalej sięgający jest wniosek p. Poniatowskiego, żądający skreślenia tego artykułu. Proszę tych Posłów, którzy są za skreśleniem art. 8 ażeby powstali z miejsc. (*Mniejszość*). Wniosek upadł

Jest wniosek p. Wł. Dębskiego, zmieniający wniosek p. Hartglassa, mianowicie domagający się, żeby art. 8 otrzymał następujące brzmienie (*czyta*).

„Osoby cywilne winne w czasie trwania niniejszej ustawy karygodnego przekupienia urzędnika w celu skłonienia go do popełnienia jednego z przestępstw, przewidzianych w art. 1 lub w punkcie 2 art. 2, w art. 3 niniejszej ustawy, tudzież winne udziału w jednem z tych przestępstw (art. 51 kod. k. ros. z 1903 r., § 5 austr. ust. kar. z 1852 r., §§ 47 — 49 niem. kod. kar. z 1871 r.), mają podlegać karom na zasadzie tej ustawy i w tym samym trybie postępowania. Osoby te jednak będą wolne od odpowiedzialności karnej, jeżeli przedtem, zanim władza powołana do ścigania dowie się

o ich czynie, przyczynią się do wykrycia lub udowodnienia dokonanego przekupstwa".

P. Perl: Proszę o podzielenie tego wniosku na dwie części, mianowicie pierwszą część do wyrazu „Osoby te, a druga część od wyrazu „Osoby" do końca.

Wicemarszałek Osiecki: Na wniosek p. Perla dzielę artykuł w brzmieniu, proponowanem przez p. Wł. Dębskiego, na dwie części: pierwsza — do wyrazu „osoby te", druga od tego wyrazu do końca. Pozwolę sobie dla wyjaśnienia przeczytać część ostatnią (*czyta*). „Osoby te będą wolne od odpowiedzialności karnej, jeżeli przedtem, zanim władza powołana do ścigania dowie się o ich czynie, przyczynią się do wykrycia lub udowodnienia dokonanego przekupstwa".

P. Hartglas: Proszę o głos w sprawie formalnej. Tam jest moja poprawka do art. 8. Wobec tego, że przeszła kara śmierci w 1 i 2 artykule, ja swoją poprawkę cofam, pozostanie tylko poprawka p. Wł. Dębskiego.

Wicemarszałek Osiecki: Proszę tych panów Posłów, którzy są za pierwszą częścią art. 8, według wniosku p. Dębskiego, ażeby powstali z miejsc. *(Większość).* Pierwsza część przyjęta.

Przystępujemy do głosowania nad drugą częścią. Proszę tych Panów Posłów, którzy są za drugą częścią artykułu w redakcji p. Dębskiego, ażeby powstali z miejsc. *(Większość).* A zatem art. 8 jest w całości przyjęty w brzmieniu, złożonem przez p. Dębskiego.

Do art. 9 poprawek niema, a zatem uważam, że artykuł ten w brzmieniu komisji został przyjęty.

Również niema poprawek do art. 10, a więc i ten artykuł uważam za przyjęty.

Do art. 11 wniósł poprawkę p. Władysław Dębski. Proponuje on, ażeby ustęp 1 art. 11 skreślić, a w ustępie 2 słowa „w każdym wypadku" również skreślić. Proszę tych Posłów, którzy są za tym wnioskiem p. Władysława Dębskiego, by powstali z miejsc. *(Większość).* Poprawka p. Władysława Dębskiego przyjęta. Art. 11 z tą poprawką uważam za przyjęty.

Do art. 12 nikt nie zgłosił poprawki. Do art. 13 również. Uważam zatem te artykuły za przyjęte. Do art. 14 mamy poprawkę p. Steinhausa, ażeby w ustępie 1 zamiast słów „3 sędziów" były „5 sędziów". Proszę tych Posłów, którzy są za tą poprawką, żeby powstali z miejsc. *(Mniejszość).* Poprawka upadła.

Następnie jest poprawka p. Pużaka, zmierzająca do tego, ażeby skreślić drugą część tego artykułu. Proszę tych Posłów, którzy są za tą poprawką, ażeby powstali z miejsc. *(Mniejszość).* Poprawka upadła.

Następnie jest poprawka stylistyczna Komisji opiewająca, ażeby wyraz „orzeczonej" zmienić na „orzeczono". Uważam, że poprawka ta jest przyjęta. (*P. Hartglas:* Jest jeszcze poprawka do art. 14 o dopuszczenie kasacji). Właśnie teraz przyszła na nią kolej. Jest poprawka p. Hartglasa, ażeby druga część art. 14 brzmiała w następujący sposób *(czyta):* „Jeśli winę w pierwszej instancji orzeczono jednomyślnie, to wyrok jest uważany za ostateczny i przysługują od niego tylko takie same środki prawne, jakie według obowiązujących ustaw procedury karnej, przysługują od wyroku ostatecznego drugiej instancji. Środek prawny od wyroku ostatecznego pierwszej lub drugiej instancji powinien być podany w ciągu 7 dni od ogłoszenia motywów wyroku i rozpatrzony przez Sąd Najwyższy nie później, niż w ciągu miesiąca od chwili otrzymania aktów sprawy".

Proszę tych Posłów, którzy są za poprawką p. Hartglasa, ażeby powstali z miejsc. *(Mniejszość).* Poprawka upadła. Zatem uważam, że art. 14 został przyjęty.

Do art. 15 poprawek niema.

Do art. 16 Komisja wnosi poprawkę stylistyczną w trzecim wierszu, zamiast słów „wejścia w życie” powinno być „uchylenia”. Proszę tych Posłów, którzy są za tą poprawką, aby powstali z miejsc. *(Większość).* Uważam, że art. 16 w tem brzmieniu został przyjęty.

Do art. 17 poprawki niema. Uważam artykuł ten za przyjęty, tak samo napis „Ustawa z dnia 30 stycznia 1920 r. w przedmiocie odpowiedzialności urzędników za przestępstwa popełnione z chęci zysku”.

P. ks. Lutosławski: Proponuję dodać do tytułu „Tymczasowa”.

Wicemarszałek Osiecki: Uważam, że w tej chwili poprawki nie mogą być zgłaszane.

Przystępujemy do głosowania nad rezolucjami.

Rezolucia Komisji: *(czyta)* „Wzywa się Ministerstwo Sprawiedliwości, by poleciło sędziom śledczym donoszenie Ministerstwu o każdem wdrożonem śledztwie w myśl niniejszej ustawy, oraz by Ministerstwo kontrolowało szybkie załatwienie spraw, z niniejszej ustawy wszczętych”.

Proszę tych Posłów, którzy są za rezolucją Komisji, ażeby powstali z miejsc. *(Większość).* Rezolucja przyjęta.

Została zgłoszona następnie rezolucja p. Bigońskiego. Wobec przyjęcia art. 8 w zmienionem brzmieniu rezolucja ta stała się bezprzedmiotową. Głosowania zatem nad nią nie zarządzam.

Następnie rezolucja p. Wł. Dębskiego: *(czyta).*

„Wzywa się Rząd, by wniósł projekt ustawy skierowany przeciw tym, którzy świadomie fałszywie obwinili urzędnika przed władzą za jeden z czynów w art. 1, 2 i 3 niniejszej ustawy przewidzianych”.

Proszę tych Posłów, którzy są za tą rezolucją, ażeby powstali z miejsc. *(Mniejszość).* Rezolucja upadła.

Trzecia rezolucja p. Jana Dębskiego:

„Wzywa się Rząd, aby przedłożył Sejmowi projekt organizacji sądownictwa administracyjnego”.

Proszę tych Posłów, którzy są za tą rezolucją, aby powstali z miejsc. *(Większość).* Rezolucja przyjęta.

Wreszcie rezolucja p. Hartglasa: „Sejm wzywa Rząd do wydania instrukcji: ażeby urzędnicy państwowi jednakowo stosowali prawo względem wszystkich obywateli niezależnie od tego, do jakiej grupy narodowej czy społecznej należą i ażeby szkody, wynikające dla Skarbu z niejednakowego traktowania obywateli, były karane narówni z przestępstwami, wymienionemi w niniejszej ustawie, o ile odpowiadają im pod względem swej kwalifikacji prawnej”.

(Głosy): Nie można nad tem głosować — to jest zupełnie bezprzedmiotowe. To jest obraza (dla sądów). Proszę tych posłów, którzy są za tą rezolucją, aby powstali z miejsc. *(Mniejszość),* Rezolucja upadła.

P. Mieczkowski: Wnoszę o trzecie czytanie.

Wicemarszałek Osięcki: Jest proponowane trzecie czytanie. Nikt nie protestuje, głosu nikt nie żąda. Proponuję głosowanie nad ustawą en bloc. Proszę tych Panów Posłów, którzy są za przyjęciem tej ustawy w trzeciem czytaniu en bloc, w redakcji, ustalonej przy drugiem czytaniu, aby powstali z miejsc. *(Większość).* Ustawa w 3-ciem czytaniu przyjęta.

PRZEGLĄD ORZECZNICTWA.

L. S.

ORZECZNICTWO IZBY IV (MAŁOPOLSKIEJ) W KWESTJACH PRAWA PUBLICZNEGO.

Orzeczenie z dnia 15/VII 1919 l. 52.
(§ 18 ces. rozp. z 15/IX 1915 dz. u. p. № 279 poz. tar. 45. 73. a ust. z 13/12. 1862 (dz. u. p. № 89).

Zanotowanie przymusowego zarządu w księdze gruntowej celem ściągnięcia zaległych odsetek w cyfrowo oznaczonej kwocie podlega należytości, chociaż przy poprzednim wpisie prawa zastawu dla sumy kapitałowej dozwolono także wpisu prawa zastawu dla bieżących odsetek.

Orzeczenie z dnia 25/VII 1919 l. 63.

Członkowie byłego zarządu kasy oszczędności, których mandat wedle statutu tej kasy zgasł przez upływ czasu, nie są uprawnieni do wniesienia zażalenia z powodu ustanowienia nowego zarządu kasy już po upływie ich mandatu.

Orzeczenie z dnia 13/IX 1919 l. 61.
(§ § 6 l. r., 5 ust. 3, 6 l. 3 i 4 ustawy z 18/III 1879 d. u. kraj. № 67).

Nauczycielowi szkół ludowych, który bezpośrednio po ukończeniu jednorocznej służby prezencyjnej zatrzymany został w wojsku z powodu zarządzonej tymczasem mobilizacji, a już w czasie służby prezencyjnej wyraził gotowość dalszego pełnienia służby nauczycielskiej, należą się za czas służby z powodu mobilizacji pobory nauczycielskie w granicach ustawy z 18 marca 1879 dz. u. kr. № 67.

Orzeczenie z 13/IX 1919 l. 43.

Po myśli § § 1 i 8 ustawy budowlanej z 18/VII 1883 (l. 63 dz. u. kr.) dla miasta Krakowa w połączeniu z § 102 u statutu dla miasta Krakowa z 6/X 1901 l. 108 dz. u. kr. może władza budowlana zgodnie z opinją rzeczoznawców, ze względów publicznych — do których należą także względy estetyczne — zabronić budowy szpecącej miasto.

Orzeczenie z 17/IX 1919 l. 3.

Przy oznaczeniu dochodów i wydatków wedle przypuszczalnej rocznej wysokości (§ 156 ust. 3 ustawy o podatku osobistym) na rok podatkowy, który jeszcze nie upłynął, należy uważać, że przepisowi § 160 l. 6 ust. o podatku osobistym uczyniono zadość, jeżeli wiarogodnie wykazano wysokość dłużnego kapitału i stopy procentowej.

Uchwała z 30/IX 1919 l. 144.
§ § 2 i 6 ust. z 22/X 1875 (d. u. p. № 3 b.

Przeciw orzeczeniom urzędu najmu dopuszczalne jest zażalenie do Sądu Najwyższego.

Orzeczenie z 30/IX 1919 l. 55.
Poz. tar. 45 D. d. d. ustawy z 13/XII 1862 (dz. u. № 89).

Wpis prawa zastawu dla pretensji, zabezpieczonej już na mocy wyroku sądowego na jednej połowie realności, a dozwolony na drugiej połowie tej realności, na podstawie oświadczenia jej właściciela, nie podlega osobnej należytości.

Orzeczenie z 31/X 1919 l. 135/2.
(§ 35 ustawy z 16/II 1918 d. p. p. № 66.

Zarzut braku kompetencji władzy do zabezpieczenia podatku wojennego winien być załatwiony w postępowaniu rekursowem, tyczącem się tego zabezpieczenia, bez względu na to, że zarzut braku kompetencji do wymiaru podatku w odwołaniu przeciw temu wymiarowi nie został jeszcze rozstrzygnięty.

Orzeczenie z 16/X 1919 l. 30.
(§ § 16, 20, 24 ust. z 8/III 1816 (dz. u. p. № 26).

Wystawca weksla, który po zapłaceniu sumy wekslowej otrzymał weksel z powrotem i dołączył go do. odwołania przeciw wymiarowi podatku dochodowego, jest jako posiadacz weksla, osobiście odpowiedzialnym za należytości takie od takich oświadczeń, które dopiero po jego akcepcie zostały umieszczone na wekslu.

Orzeczenie z 30/X 1919 l. 33.
(Dekret Kanc. Nadw. z 26/VI 1920 zb. ust. prow. № 95).

Wymiar gminnego podatku czynszowego i wodociągowego przez magistrat miasta Lwowa — choćby tylko prowizoryczny — dokonany na innej podstawie, jak na podstawie ustalonej przez władzę podatkową, nie jest dopuszczalny.

Orzeczenie z 14/XI 1919 l. 141.

Dowód zaofiarowany przez stronę przeciw dacie urzędowego zaprotokułowania nie może być przez władzę pominięty.

Orzeczenie z 14/XI 1919 l. 64.

W przypadkach, w których Sąd Najwyższy powołany jest z mocy dekretu z 8/II 1919 dz. pr. № 15 poz. 200 do orzekania na zażalenia, wniesione przeciw orzeczeniom b. władz centralnych administracyjnych austrjackich, przypada stanowisko pozwanej władzy tej centralnej władzy administracyjnej polskiej, do której zakresu działania należą z istoty rzeczy agendy tego rodzaju, jak sprawa będąca przedmiotem zaczepionego orzeczenia.

Orzeczenie z 27/XI 1919 l. 21.
(§ 10 ces. rozp. z 26/XII 1897 d. u. p. № 305 § § 59, 56 ust. 2 i 60 normy jurysdykc.).

1) Zarówno w sporze o ustalenie, że kontrakt kupna sprzedaży o pewną realność jest ważny, jak i w sporze o uznanie tego kontraktu za nieważny, należy przyjąć wartość tej nieruchomości, a nie podaną w skardze wartość interesu, jako wartość przedmiotu sporu.

2) Wyrok wydany na skargę o ustalenie, że kontrakt kupna sprzedaży jest ważny, i na połączoną do wspólnej rozprawy skargę, wzajemną, pozwanego o uznanie tego kontraktu za nieważny, podlega podwójnej należytości.

Orzeczenie z 11 grudnia 1919 l. 34.

Wyrok sądowy wydany w zaoczności z § 399 p. c., a stwierdzający, iż Sąd na podstawie zeznań świadków przyjął za ustalone, że kontrakt kupna — sprzedaży był pozorny i że strony nie zamierzały zawrzeć żadnej obowiązującej je umowy, zawiera merytoryczne ocenienie tej kwestji, wiąże więc władze skarbowe.

Orzeczenie z 11 grudnia 1919, ll. 39 i 42.

Uwolnienia podatkowe, przewidziane w ustawach krajowych z 18/7 93 l. 38 dz. u. kr. i z 12.XII.1904 l. 10/905 dz. u. kr. nie mają zastosowania do podatku wodociągowego i do gminnego podatku czynszowego.

Uchwała z 18/XII 1919 l. 159.

Stosunek służbowy ugruntowany na § 26 ustawy o Reprezentacji pow. dla Galicji z 12/VIII 1866 (dz. u. kraj. l. 21) jest stosunkiem prawno-prywatnym i wszelkie na tymże oparte pretensje prawne urzędników i sług mogą być dochodzone tylko w zwykłej drodze prawa.

Orzeczenie z 15/I 1920 l. 29.
(§ 10 ustęp 3 ces. rozp. z 15/9 915 dz. u. p. № 280).

Zapomóg miesięcznych, wypłacanych wdowom po członkach Stowarzyszenia w regule aż do śmierci lub powtórnego zamążpójścia nie można uważać za „przemijające", nawet w takim razie, gdy zapomoga w pewnych w statutach określonych przypadkach wyjątkowo wcześniej ustaje, lub dla braku dostatecznych funduszów w pewnym roku może nie być wypłaconą.

Orzeczenie z 16/I 1920 l. 167.

Orzeczenie komisji apelacyjnej dla opłaty szynkarskiej, wprowadzonej ustawą z 30/XII 1905 (dz. u. k. № 11 z r. 1906) nie podlegają rozpatrzeniu Sądu Najwyższego jako tej władzy, która objęła agendy był. Trybunału administracyjnego na ziemiach polskich byłej monarchji austrjackiej.

Orzeczenie z 22/I 1920 l. 32.

Piwo sprowadzone przez Zarząd wojskowy z poza Galicji do Galicji dla armji w polu podlega opłacie krajowej od piwa, wprowadzonej ustawą krajową z 13/II 1903 № 24.

Orzeczenie z 29/I 1920 l. 70.
(§ 44 ustęp 2 l. 1 c. ustawy z dnia 8/II 1850 (d. u. p. № 50)

Obowiązek zgłoszenia kontraktu, zawartego między gminą a osobą prywatną, do wymiaru należytości prawnej, ciąży na obu stronach, które kontrakt zawarły.

Orzeczenie z 29/I 1920 l. 37.
(Poz. tar. 65 A ustawy z 13/XII 1862 (d. u. p. № 89) § 9 ust. z 29/II 1864 (d. u. p. № 20).

Terminatka kupiecka traci charakter „korespondencji" wolnej od należytości, przez umieszczenie podpisu drugiej strony.

Orzeczenie z 5/II 1920 l. 57.
(§ 37 ustawy z 25/I 1914 d. u. p. № 15).

1) Przy oznaczeniu starszeństwa w randze wedle sposobu wymienionego w § 37 ust. 2, l. 1 pragmatyki służbowej z r. 1914 należy kolejno sięgać do bezpośrednio niższej rangi.

2) Zaniechanie zawiadomienia strony o powodach orzeczenia Władzy administracyjnej stanowi wówczas istotną wadliwość postępowania, jeżeli przez to stronie możność obrony jej praw albo zupełnie odjęto, albo z ujmą dla skuteczności tej obrony widocznie utrudniono.

Orzeczenie z 12/II 1920 l. 50.
(§ 1218 ust. cyw. i poz. tar. 42 ustawy z 9/II 1850 d. u. p.).

Kontrakt obejmujący ustanowienie „posagu" dla wnuczki podlega należytości jako darowizna, jeżeli wykonanie kontraktu nie jest uzależnione od zawarcia związku małżeńskiego wnuczki z pewną oznaczoną osobą.

Orzeczenie z dnia 12/II 1920 l. 49.
(§ 16 ustęp 2 l. 5 ces. rozp. z 15/IX 915 d. u. p. № 279).

Jeśli od wyroku, którym tylko część zaskarżonej pretensji przyznano powódce, sam tylko pozwany wniósł odwołanie, wymiar należytości od protokułu i wyroku w postępowaniu odwoławczem stosuje się tylko do tej części, która jest przedmiotem odwołania.

Orzeczenie z 12/II 1920 l. 41.
(§§ 57 i 59 Normy jurysdykcyjnej § 10 ces. rozp. z 26/XII 1897 d. u. p. 305).

W sporze o zeznanie deklaracji ekstabulacyjnej dla pretensji pozwanego należy przyjąć sumę tej pretensji, a nie podaną w skardze wysokość interesu powoda, jako wartość przedmiotu sporu.

Uchwała z 16/II 1920 l. 71.

Orzeczenie Wydziału krajowego, w przedmiocie wydalenia ze służby inspektora policji miejskiej w Przemyślu nie podlega zaczepieniu przed Sądem Najwyższym jako Trybunałem administracyjnym.

SPRAWOZDANIA.

Z TOWARZYSTWA PRAWNICZEGO W WARSZAWIE.

Tadeusz Zylber.

Sądy ławnicze w świetle zasad postępowania karnego.

Nader żywotną i niesłychanie ciekawą tę kwestję poruszył w swym referacie, wygłoszonym w Sekcji prawa karnego w Towarzystwie Prawniczem w Warszawie sędzia Rafał Kempner. Referent pominął argumenty natury politycznej, społecznej i życiowej, wytaczane przeciwko sądom ławniczym, a poddał analizie działalność tych sądów z punktu widzenia wymogów, jakie stawia teorja procedury karnej przy prowadzeniu rozprawy głównej. Obecny stan rzeczy nastręczył referentowi szereg wątpliwości, na które z kolei p. Kempner odpowiada.

Pierwszem pytaniem jest dla niego ta okoliczność, czy ławnicy w okresie przygotowawczym do rozprawy sądowej mają prawo wglądu do aktów? Dla odpowiedzi na to pytanie należy rozróżniać ławników w I i w II instancji. Pierwsi prawa wglądu w żadnym razie nie posiadają. Wynika to zarówno z ustawy postępowania karnego (art. 155 i 570 á contrario) jak i z podstawowych zasad ustności i jawności naszej procedury. Sędzia powinien wiedzieć o sprawie i ferować wyrok tylko na zasadzie materjału dowodowego, ujawnionego w czasie rozprawy głównej, uprzednie zaś zapoznanie się z tym materjałem wytwarza zgóry zdecydowany pogląd na sprawę i znajduje się w jaskrawej sprzeczności z zasadą bezpośredniości procesu. Natomiast odmienną jest sytuacja w instancji apelacyjnej. Przewód sądowy w II instancji jest oparty w znacznej mierze na materjale pisemnym, rozpoczyna się on zawsze od referatu, sam referat zaś jest niewystarczający dla zapoznania się ze sprawą — należy zatem wszystkim członkom kompletu sądzącego udostępnić wgląd do aktów, a zatem i ławnikom, lecz w stopniu ograniczonym — tylko ta część aktów może być przeglądana przez ławnika, która ma bezpośredni związek z referatem.

Drugiem z kolei pytaniem, które stawia sobie referent, to czy obecne normy u. p. k. zabezpieczają sąd od machinacji przy tworzeniu kompletu sądzącego? I na to pytanie wagi pierwszorzędnej referent przeczącą daje odpowiedź. Ławników powołuje prezes sądu podług swego uznania, a przecież każdy ławnik może być zastąpiony przez kolegę, nie jest więc wykluczona możliwość, że sformowany zostanie komplet sądzący z dwóch ławników, którzy sądzą sprawę dlatego, że ją sądzić chcieli.

W dalszym ciągu zastanawia się referent nad tem, jak pogodzić zasady niewglądania do akt z decyzją przedwstępną, czy sprawa ma być rozpoznana i z decydowaniem o kwestjach incydentalnych już podczas rozprawy. Z konieczności tutaj ławnicy muszą się zapoznać z materjałem dowodowym, zebranym w czasie śledztwa lub dochodzenia. Aby zadecydować, czy sprawa może być rozpoznana mimo niestawiennictwa świadka, czy zeznania świadka złożone przed sądem, nie są sprzeczne z zeznaniami, danemi na śledztwie wstępnem, należy się z treścią tych zeznań zapoznać, wejrzeć z konieczności do akt.

Dalszą trudność widzi referent w redagowaniu pytań, ławnicy są w większości i mogą przewodniczącego przegłosować, i aczkolwiek pytania winny być redagowane w wyrażeniach powszechnie używanych, jednak trudnoby było zdawać się na ławników, nie posiadających dostatecznego doświadczenia, i z konieczności współudział ich w redakcji pytań jest czysto formalny, a cały ciężar tej pracy spada na przewodniczącego.

Nowa trudność powstaje w razie rozbieżności zdań przy wydawaniu wyroków, a wpływ tej rozbieżności na wymiar kary jest bardzo duży. Może dojść do tego, iż skoro jeden z ławników będzie za uniewinnieniem, a głosy co do wymiaru kary drugiego ławnika i przewodniczącego się podzielą

(np. 1 rok więzienia i dom poprawy), iż wymierzony będzie nader niski wymiar kary, zaproponowany w następstwie przez ławnika, domagającego się uniewinnienia i to mimo tego, że nie uznano okoliczności łagodzących winę.

Wprost do paradoksu dochodzimy wówczas, gdy wyrok zapadł większością głosów ławników wbrew zdaniu przewodniczącego. Art. 793 U. P. K. wkłada na przewodniczącego obowiązek redagowania motywów wyroku, tworzy się taka sytuacja, że sędzia zmuszony jest jednocześnie ułożyć motywa, przemawiające za i przeciw ogłoszonemu wyrokowi i prowadzi nas do tego, że „votum separatum“ jest bardziej wyczerpujące i obszerniej motywowane, aniżeli sam wyrok.

W końcu referent zaznacza, iż instancja apelacyjna wpływa wręcz demoralizująco na przestrzeganie przepisów procedury w sądzie okręgowym. Skoro każden wyrok może być zaskarżony na zasadzie gołosłownej skargi którejkolwiek ze stron, przewodniczący nie obawia się zbytnio uchybień proceduralnych. Obrońca zaś i powód cywilny nie zwracają na te uchybienia uwagi, bo najdrobniejsza nawet uwaga z ich strony może usposobić przewodniczącego nieprzychylnie do sprawy i ewentualnie wpłynąć na wyrok. Jeżeliby taki ustrój trwał dłużej, to wychowałby całe pokolenie sędziów i obrońców, którzy nawykliby do lekceważenia wymogów procedury.

Po referacie, wygłoszonym d. 13 stycznia r. b., wywiązała się na następnem posiedzeniu d. 23 stycznia ożywiona dyskusja, w której przyjmowali udział mec. Ettinger, Nowodworski, sędzia Gumiński, prokurator Kuczyński i inni.

KRONIKA.

KOMISJA KODYFIKACYJNA.

(Komunikat № 2).

Na dwa wakujące miejsca członków Komisji Kodyfikacyjnej Naczelnik Państwa mianował dr. Witolda Prądzyńskiego, szefa sekcji Sprawiedliwości Ministerstwa byłej dzielnicy pruskiej i profesora Uniwersytetu Poznańskiego, oraz dr. Emila Stanisława Rappaporta, sędziego Sądu Najwyższego i profesora Wolnej Wszechnicy Polskiej.

Dotychczasowy sekretarz wydziału karnego dr. Aleksander Mogilnicki, wobec wybrania go na sekretarza całej Komisji złożył poprzedni mandat. Sekretarzem Wydziału Karnego wybrano dr. Emila Stanisława Rappaporta.

Wydział Karny na posiedzeniach, odbytych 17 stycznia r. b. i dni następnych, rozważał szereg zagadnień zasadniczych z części ogólnej Kodeksu Karnego. Po wszechstronnej dyskusji, na podstawie kwestjonarjusza i referatu prof. Makarewicza, ustalono następującą I grupę zasad, które mają służyć za dyrektywę przy układaniu projektu. Projekt należy układać bez myśli o stworzeniu w przyszłości osobnego Kodeksu Karnego policyjnego. Kodeks powinien rozciągać się na wszystkie przestępstwa z ustaw karnych dodatkowych, aby cały materjał, rozrzucony po różnych ustawach, ująć w ramy jednego systemu. Kodeks powinien ogarniać wszystkie czyny karygodne w tem rozumieniu, że żadne skazanie na karę nie może nastąpić inaczej, jak tylko na zasadzie przepisów Kodeksu Karnego. Przestępstwa należy dzielić na trzy grupy: zbrodnie, występki i wykroczenia. Osobnych części ogólnych, ani nawet osobnych rozdziałów, dla każdej z tych grup tworzyć nie trzeba. Należy rozróżnić przestępstwa z oskarżenia publicznego, ze skargi prywatnej i ścigane na wniosek, natomiast nie wprowadzać przestępstw, ściganych z upoważnienia. Sprawa istoty skargi prywatnej i wniosku należy do ustawy postępowania karnego, natomiast wskazanie przestępstw, które mają być dochodzone z inicjatywy poszkodowanego, czy to w drodze skargi, czy w drodze wniosku, należy do kodeksu karnego. Wniosek w obu wypadkach ma być niepodzielny. Kategorję przestępstw względnie ściganych na wniosek—ze względu na szczególny stosunek osoby po-

szkodowanego — należy utrzymać i do tych przestępstw stosować również zasadę niepodzielności wniosku.

Projekt kodeksu oprzeć się winien zasadniczo na podstawie subjektywizmu. Sprawca odpowiada za wszelkie skutki przestępstwa, o ile je przewidział lub mógł przewidzieć.

Należy wprowadzić dwie postacie winy: umyślnej i nieumyślnej, nie stwarzać zaś osobnego pośredniego typu świadomości, podać w części ogólnej ścisłą definicję rodzajów winy, oprzeć określenie złego zamiaru na teorji woli, nie zaś na teorji wyobrażenia (przedstawienia), wyprowadzić konstrukcję dolus eventualis w postaci godzenia się na przypuszczalny skutek pojęć rozmyślności i złośliwości nie wprowadzać. Określenie usiłowania, jako rozpoczęcia dokonania jest nieścisłe, należy objąć pojęciem usiłowania również i te działania, które skierowane są bezpośrednio do dokonania danego czynu karygodnego.

Osobne pojęcie przestępstwa nieudanego, obok usiłowania, jest zbędne. Karygodne usiłowanie jest zasadą ogólną przy zbrodniach, pytanie co do karygodności usiłowania przy występkach ma ulec rozważaniu przy dyskusji nad częścią szczegółową kodeksu. Przy ustaleniu usiłowania należy kłaść nacisk nie tylko na stronę zewnętrzną działania, lecz także na świadomość sprawcy. Nie ulega karze usiłowanie, świadomie skierowane przeciwko przedmiotowi, który nie istnieje lub oczywiście nie nadaje się do dokonania zamierzonego przestępstwa, jak również usiłowanie zapomocą środka, w żadnych warunkach nie prowadzącego do wywołania zamierzonego skutku. Usiłowanie należy karać łagodniej niż dokonanie. Usiłowanie, zaniechane dobrowolnie, nie ulega karze, niezależnie od pobudek, jakie sprawcę do zaniechania skłoniły.

Należy odrzucić konstrukcję udziału w przestępstwie typu akcesoryjnego i stanąć na stanowisku indywidualnej winy uczestnika. Podać w części ogólnej pojęcie podżegacza i pomocnika, pojęcia sprawcy nie podawać. Kary nagany względem pełnoletnich nie wprowadzać. Tworzyć, w razie potrzeby, dla przestępstw mniejszej wagi sankcje alternatywne pozbawienia wolności lub grzywny, natomiast nie tworzyć sankcji alternatywnych, dających sędziemu prawo wyboru między dwoma typami pozbawienia wolności. Żadnych wskazówek dla sędziego co do wyboru pomiędzy sankcjami alternatywnemi ustawa dawać nie powinna. Kodeks powinien iść w kierunku możliwie jaknajdalej posuniętej swobody sędziowskiej.

W części ogólnej należy uwzględnić ustawowe prawo nadzwyczajnego łagodzenia kary. Wskazanem jest wprowadzenie kumulatywne sankcji karnej pozbawienia wolności i grzywny. W części ogólnej należy wyrazić zasadę, upoważniającą sędziego do łączenia kary grzywny z karą pozbawienia wolności przy przestępstwach, wypływających z chęci zysku, w części zaś szczegółowej mają być omówione wypadki obowiązkowego łączenia tych kar. Prawa nadzwyczajnego podwyższenia wymiaru kary wprowadzać do kodeksu nie należy. Większością sześciu głosów przeciwko pięciu postanowiono wprowadzić do kodeksu karę śmierci. Przy głosowaniu w przedmiocie prawa darowania kary, głosy podzieliły się porównu. Wszystkie powyższe uchwały zapadły prowizorycznie, jako tymczasowe dyrektywy dla referentów. Po rozpatrzeniu innych kwestji związanych z powyższemi, nastąpi głosowanie powtórne.

Komisja Kodyfikacyjna zwraca się niniejszem do wszystkich prawników polskich o nadsyłanie swoich uwag wogóle, a w szczególności w związku z powyższemi pytaniami.

Pisma, które dotychczas nie otrzymywały komunikatów Komisji, a życzyłyby sobie je otrzymywać, zechcą zawiadomić o tem Biuro Główne Komisji—Warszawa, plac Krasińskich 5.

Tłoczono w Drukarni Państwowej z polecenia Ministra Sprawiedliwości. № 9351. — 24 P.

DZIAŁ NIEURZĘDOWY.

Dr. St. Śliwiński.

GRZYWNY I KARY PIENIĘŻNE WEDŁUG USTAWODAWSTWA B. ZABORU ROSYJSKIEGO. (PRÓBA ROZWIĄZANIA KILKU PYTAŃ SPORNYCH).

WSTĘP.

Grzywny i kary pieniężne znane ustawodawstwu obowiązującemu w b. zaborze rosyjskim pod względem swojej budowy prawnej przedstawiają niezwykłą rozmaitość. Nienależyte ujęcie pewnych istotnych momentów charakteryzując te kary musi z natury rzeczy prowadzić do licznych niepewności, nieporozumień i wahań praktyki. Powstają też w praktyce pytania, które np. kary pieniężne i grzywny winny być w razie niemożności ściągnięcia zamienione na areszt, które z nich obciążają majątek spadkowy skazanego, zmarłego po prawomocności orzeczenia wymierzającego daną karę, które z tych kar mogą być umorzone w drodze łaski, jaki jest skutek zrzeczenia się kary pieniężnej przez osobę, na rzecz której ustawa w pewnych wypadkach ową karę przeznacza i t. p.

Niektóre z tych pytań są istotnie niezmiernej wagi. Wystarczy wspomnieć, że nienależyte ujęcie kwestji dotyczącej zamiany nieściągalnej kary na areszt może doprowadzić do ograniczenia wolności w pewnych wypadkach, w których ograniczenie takie, mimo niemożności ściągnięcia kary pieniężnej nie powinno nastąpić. Rozwiązanie pytania, w jakiej mierze osoba, na rzecz której ustawa pewną karę pieniążną przeznacza, może tą karą dysponować w tem znaczeniu, że może zrzec się takiej kary prawomocnie orzeczonej, prowadzi do pytania, czy i w jakiej mierze z podobną dyspozycją łączyćby się mogło nawet uwolnienie skazanego od kary osobistej, w wypadku, gdy ustawa przeznaczając z jednej strony karę majątkową na rzecz osoby poszkodowanej, postanawia z drugiej strony, że na wypadek, gdy taka kara okazała się nieściągalną, należy sięgnąć do kary pozbawienia wolności, jako kary zastępczej.

Rozważanie niniejsze jest próbą przedstawienia w najogólniejszych zarysach budowy prawnej poszczególnych grzywien i kar pieniężnych i rozwiązania wyłaniających się w praktyce wątpliwości.

Zgodnie z systemem, przyjętym w przedmiocie, o którym mowa, przez obowiązujące w b. zaborze rosyjskim ustawodawstwo, wypadnie rozważanie niniejsze podzielić na dwie zasadnicze grupy zależnie od tego, czy przedmiotem tego rozważania będą grzywny w ścisłem tego słowa znaczeniu, czy też kary pieniężne o charakterze mieszanym (nawiązki). W każdej z tych grup uwzględnione będą pewne podpodziały (jak np. grzywny jako kary zasadnicze i jako kary dodatkowe, następnie kary pieniężne wykazujące raz przewagę pierwiastku polegającego na odebraniu sprawcy zysków nieprawnie zdobytych, drugi raz przewagę pierwiastku prywatno-prawnego, a w szczególności odszkodowania).

Omawiając budowę prawną poszczególnych tych kar, zwrócimy szczególniejszą uwagę na możliwość rozwiązania sporów wyłaniających się

w praktyce przez uzasadnienie pewnego zapatrywania, które uważać będziemy za słuszne, albowiem ten cel praktyczny mamy przedewszystkiem na oku.

Rzecz oczywista, że nie wyczerpiemy wszystkich pytań spornych; dotkniemy kwestji najsporniejszych i najbardziej doniosłych. Zdając sobie jednak dokładnie sprawę z istoty prawnej i konstrukcji poszczególnych kar pieniężnych, potrafimy już bez większych trudności rozwiązać inne pytania wiążące się z daną materją. Poznawszy dokładnie strukturę prawną t.z. nawiązek leśnych (podwójna wartość zabranego drzewa art. 627 k. k.), dojdziemy np. niewątpliwie do przekonania, że łagodzenie tych kar w myśl art. 53 i 53a k. k. jest niedopuszczalne.

I.

Grzywny w ścisłem tego słowa znaczeniu.

A) Grzywna jako kara główna.

Grzywna w ścisłem tego słowa znaczeniu jest typową karą pieniężną, znaną kodeksowi karnemu z r. 1903 (art. 2, 24, 59). Cechuje ją ta zasadnicza okoliczność, że maximum jej jest oznaczone w ustawie pewną cyfrą stałą (np. do 100 rb.), aczkolwiek w drodze wyjątku od tej zasady spotkać można określenie tej kary także innym sposobem (por. art. 250, 251, 255, 256, 257, 266, 269, 348, 350, 404, 572, 573, kod. kar. z r. 1903).

Charakterystyczną cechą tej kary jest jej charakter czysto kryminalny, elementy inne, a w szczególności wynagrodzenia szkody, a zatem momenty prywatno-prawne są jej obce.

Grzywna w ścisłem tego słowa znaczeniu znaną jest kodeksowi karnemu jako kara zasadnicza (główna), nie zaś dodatkowa.

B) Grzywna jako kara dodatkowa.

Grzywna w technicznem tego słowa znaczeniu jako kara dodatkowa wymaga szczegółowszego omówienia.

Kara ta kodeksowi karnemu z r. 1903 nie była znaną.

Rozciągnąwszy moc obowiązującą całego kodeksu karnego z r. 1903 na obszar b. gen. gubernatorstwa warszawskiego, władze okupacyjne niemieckie wprowadziły do kodeksu z r. 1903 w § 6 rozporządzenia gen. gub. w Warszawie z dnia 18 listopada 1916 № 54 Dz. Rozp. poz. 199 przepis następujący:

„Gdy czyn przestępny polegał na chciwości, można obok kary pozbawienia wolności wyznaczonej za zbrodnię lub występek, wymierzyć grzywnę do wysokości 10.000 rb.; na wypadek, gdyby grzywna nie mogła być ściągnięta należy zamiast niej wyznaczyć powiększenie wymierzonej kary pozbawienia wolności. Suma kary pozbawienia wolności nie może przekraczać stopnia najwyższego kary przewidzianego w ustawie za dany czyn przestępny" [1]).

---

[1]) Przepis § 6 rozp. gen. gub. warsz. z 18 listopada 1916 № 54 Dz. Rozp. poz. 199 opiewa w tekście autentycznym.

„Hinter § 32 wird folgender § 32a eingeschoben: § 32a Neben der wegen eines Verbrechens oder eines Vergehens verwirkten Freiheitsstrafe kann, wenn die Handlung auf Gewinnsucht beruht, auf Geldstrafe bis zu 10.000 Rubeln erkannt werden, an deren Stelle für den Nichtbeitreibungsfall auf eine Erhöhung der festgesetzten Freiheitsstrafe zu erkennen ist. Die Freiheitsstrafe darf ihrem Gesamtbetrage nach die im Gesetz für die Strafart festgelegte Höchststrafe nicht übersteigen".

Rozporządzenie Tymczas. Rady Stanu, wprowadzające sądownictwo polskie, a mianowicie przepisy przechodnie do kodeksu karnego z r. 1903 wydane dnia 7 sierpnia 1917 r. № 1 Dz. Urz. Depart. Sprawiedl. T. R. S. wprowadziły znowu do kodeksu karnego z r. 1903 przepis art. 32a w brzmieniu następującem:

„Gdy przestępstwo spełnione zostało w celu zysku, sąd może wymierzyć obok kary pozbawienia wolności za zbrodnię lub występek grzywnę do wysokości 5000 rb.; gdyby kara nie mogła być ściągnięta, zamiast niej należy powiększyć wymierzoną karę pozbawienia wolności. Powiększona w ten sposób kara nie może jednak przekraczać najwyższego jej zakresu przewidzianego w ustawie za dane przestępstwo".

Przepis powyższy, którego moc obowiązująca rozciągnęła się na cały b. zabór rosyjski uchylił, jako przepis późniejszy, moc obowiązującą analogicznego postanowienia wprowadzonego już poprzednio na obszarze b. gen. guber. warszawskiego.

W powyższy tedy sposób do ustawodawstwa karnego b. zaboru rosyjskiego dostała się grzywna jako kara dodatkowa.

Strukturą swą grzywna ta należy niewątpliwie do rzędu grzywny w technicznem tego słowa znaczeniu, tem samem więc wszelkie przepisy kodeksu karnego z r. 1903 odnoszą się i do tej kary, z wyjątkiem postanowień o zamianie tej kary na zastępczą karę pozbawienia wolności. Różnica polega dalej na tem, że grzywna z art. 32a jako kara dodatkowa (verba legis „obok kary pozbawienia wolności") w wypadku zbiegu przestępstw musi być utrzymaną obok kary najsurowszej (art. 60 cz. 2 k. k.).

Przepis art. 32 a kl k. pozwala na orzeczenie tej kary dodatkowej jedynie w wypadku zbrodni lub występku (nie wykroczenia), a nadto kara ta byłaby wykluczoną w wypadku, gdy ustawa przy poszczególnym przepisie, określającym istotę przestępstwa przewiduje grzywnę, bądźto jako karę dodatkową, bądźto jako karę przewidzianą łącznie obok kary innej. (por. Dekret z 5 grudnia 1918 poz. 50 Dz. pr.).

Nad celem tego przepisu nie trzeba się długo rozwodzić[1]). Gdy sprawca działał pod wpływem nizkich pobudek, gdy chodziło mu o wzbogacenie się, należy dotknąć go właśnie w tej sferze, w której chciał osiągnąć cel przy pomocy czynności przez prawo pod groźbą kary zakazanej. Tekst przepisu prawnego nie zdaje się ograniczać tej kary do przestępstw, które z istoty swej należą do kategorji przestępstw z chęci zysku pochodzących jak kradzież, oszustwo itp. Przeciwnie interpretacja historyczna oparta na przepisie § 36 niem. proj. kod. kar. z r. 1909[2]), który to przepis był niewątpliwie wzorem dla § 32a wprowadzonego rozporządzeniem okupacyjnem a następnie § 32a w obecnej redakcji, przemawia za tem, że decydujący jest motyw działania sprawcy. Należy więc drogą analizy każdego poszczególnego przypadku badać motyw działania. W ten sposób opór czynny, stawiany władzy przez osobę do tego celu wynajętą za pieniądze, mógłby doprowadzić do wymierzenia sprawcy kary dodatkowej, przewidzianej w art. 32a kod. kar.

---

1) Por. art. 43 projektu kod. kar. Prof. Krzymuskiego.

2) Porów. motywy do § 36 projektu niem. kod. kar. z r. 1909 T. 1 str. 130. Z cytowanych w tychże motywach przykładów na uwagę zasługuje następujący: a) przemysłowiec chcąc zaoszczędzić wydatku nie zaopatrzył maszyny w odpowiednie przyrządy zabezpieczające, co pociągnęło za sobą śmierć pracownika; b) woźnica jechał nader szybko celem uzyskania wysokiej zapłaty i przejechał osobę, która wskutek doznanych uszkodzeń zmarła.

Pytanie, czy w podobnych wypadkach może być wymierzona jako kara dodatkowa grzywna przewidziana w § 36, rozstrzygnięto w motywach w sensie potakującym, przyjmując, że tego rodzaju działanie względnie zaniechanie będące wynikiem winy nieumyślnej „polega na chęci zysku" (auf Gewinnsucht beruhen").

Przepis art. 32a k. k. w brzmieniu ustalonem w przepisach przechodnich z dnia 7 sierpnia 1917, mógłby w praktyce wywołać wątpliwości co do tego, czy stosowany być może w wypadku przestępstw polegających na winie nieumyślnej (culpa). Pytanie to może zrodzić się tem łatwiej, że w projekcie kodeksu z którego — jak to wyżej wspomniano — czerpie wspomniany przepis poniekąd swe pochodzenie, wina nieumyślna nie wyklucza zastosowania wspomnianej kary dodatkowej. Również przepis art. 22a w redakcji rozporządzenia z 18 listopada 1916, będący powtórzeniem § 36 projektu niemieckiego dopuszczał niewątpliwie interpretację, jaką widzimy w motywach wspomnianego projektu odnośnie do tegoż § 36.

Obecna redakcja, zatem polski tekst autentyczny art. 32a k. k. z r. 1903, zacieśnił zdaniem naszem zastosowanie grzywny jako kary dodatkowej w ten sposób, że wykluczył grzywnę powyższą w wypadkach winy nieumyślnej; inna rzecz, czy nastąpiło to z całą świadomością zmiany, jaka dokonała się przez ujęcie art. 32a w redakcję ustaloną przepisami przechodniemi i czy chciano odstąpić od zasady mieszczącej się w okupacyjnym przepisie, w której myśl ustawodawcy może na pierwszy rzut oka nie jest łatwą do uchwycenia. W każdym razie sprawa grzywny jako kary dodatkowej odgrywa niewątpliwie bardziej zasadniczą rolę przy przestępstwach dolose popełnionych. Że art. 32a w obecnej redakcji może odnosić się jedynie do przestępstw dolose popełnionych na to wskazuje redakcja tegoż, a mianowicie słowa „gdy przestępstwo spełnione zostało w c e l u zysku. Sprawca musiał tedy w nastąpieniu karygodnego skutku upatrywać swój zysk, względnie swój zysk łączyć z tym skutkiem, co nie zachodzi przy przestępstwach culpose popełnionych, przy których sprawca skutku nie przewiduje, względnie sądzi, że zdoła go uniknąć.

Jest również rzeczą wątpliwą, czy art. 32a k. k. w obecnej redakcji pozwala na wymierzenie grzywny jako kary dodatkowej w wypadku, gdy sprawca przystąpił do wykonania przestępstwa, mając już korzyść majątkową w ręku, otrzymawszy np. zapłatę zgóry lub pewną kwotę pieniężną jedynie jako zachętę do popełnienia przestępstwa. Popełnienie przestępstwa w tych warunkach byłoby przedsięwzięte nie „w celu zysku" lecz raczej pewnego rodzaju wykonaniem przestępnej umowy [1]).

C) Czy grzywny obciążają majątek spadkowy?

Odnośnie do grzywien w ścisłem tego słowa znaczeniu, bez względu na to, czy chodzi o grzywny jako kary główne, czy dodatkowe wyłania się przedewszystkiem pytanie, czy tego rodzaju grzywny prawomocnie orzeczone obciążają majątek spadkowy.

Kodeks z r. 1903 w przedmiocie tym zachowuje milczenie, a to milczenie ustawodawcy jest tem bardziej godne zastanowienia, jeśli się zważy, że w systemie poprzedniego rosyjskiego ustawodawstwa kwestja ta expressis verbis była dotknięta. Kodeks bowiem kar głównych i poprawczych w art. 156 wyraźnie postanawiał, że „wskutek śmierci skazanego wyrok w punkcie kary sam przez się jest uchylony", zastrzegając przeciwieństwo o ile chodzi o roszczenia natury prywatno-prawnej. Podobnie postanawiał przepis art. 22 ustawy o karach wymierzanych przez sędziów pokoju.

Z milczenia ustawodawcy możnaby rzecz oczywista wysnuwać argumenty tak za, jak i przeciw odpowiedzialności majątku spadkowego za tego rodzaju grzywny, zanim atoli zwrócimy się w tej mierze o pomoc do teorji

---

[1]) Art. 43 projektu Prof. Krzymuskiego wyklucza tę wątpliwość. Porów. § 32a k. k. w brzmieniu rozp. z 18 listopada 1916 i § 26 niem. proj. kod. kar. z r. 1909.

prawa i przy jej pomocy zdecydujemy się na przyjęcie jednego lub drugiego zapatrywania, wskazanem będzie wyjaśnić, co było przyczyną tego, że ustawodawca pracujący nad kodeksem z r. 1903 pominął zupełnem milczeniem kwestję, o której mowa, przynajmniej o ile chodzi o zabranie w tym przedmiocie głosu w tekście ustawy.

Zwracając się w tej mierze do motywów ustawodawczych [1]) zauważymy, że w danej kwestji nie nastąpiło przeoczenie i że nad tematem, o którym mowa, Komisja redakcyjna szczegółowo się zastanawiała. W motywach owych znajdujemy tedy przedewszystkiem krótki przegląd zagranicznego ustawodawstwa, a mianowicie niemieckiego, francuskiego, węgierskiego, belgijskiego i holenderskiego; materjał rozsegregowany jest na dwie grupy zależnie od tego, czy dane ustawodawstwo hołduje zasadzie odpowiedzialności majątku spadkowego za grzywny, czy też nie. Stwierdza dalej Komisja redakcyjna, że systemowi obowiązującego podówczas ustawodawstwa karnego (kodeksowi kar głównych i poprawczych) obcą jest w zasadzie odpowiedzialność dziedziców za grzywny nałożone prawocnie na spadkodawcę i w tym duchu interpretuje też Komisja redakcyjna jasny zresztą przepis art. 156 kod. kar. głów. i pop.

Od tych zasad prawa podówczas obowiązującego nie zamierzała Komisja redakcyjna odstąpić, a stanowisko swe w tej materji określiła w słowach następujących: „śmierć, która nastąpiła choćby i po uprawomocnieniu się wyroku uchyla zastosowanie każdej kary, osobistej i pieniężnej, ile że każda kara z istoty swej dotyka sfery osobistej, że wyjątki od tej reguły mogą być uczynione jedynie odnośnie do wynagrodzenia za straty i szkody, jak również odnośnie do kar za naruszenie tych przepisów skarbowych, które mają charakter uszczerbku poniesionego przez Skarb, a które powinno być szczegółowo oznaczone w ustawie."

Komisja Redakcyjna — jak świadczą motywy — była jednak zdania, że kwestja umorzenia kary wskutek śmierci skazanego łączy się z kwestją wykonania kary i że w systemie materjalnego prawa nie należy wspominać o śmierci skazanego, jako okoliczności umarzającej karę. Postanowiła tedy Komisja redakcyjna nie dotykać powyższej materji w przepisach kodeksu nad budową którego pracowała, lecz sprawę umorzenia kary wskutek śmierci skazanego załatwić drogą uzupełnienia ustawy postępowania karnego przepisem stanowiącym, że wyrok prawomocny wskutek śmierci skazanego nie ulega wykonaniu; równocześnie należałoby zdaniem Komisji redakcyjnej wskazać w owym przepisie wyjątki, w których kara prawomocnie orzeczona obciążać winna majątek spadkowy.

Jak wiadomo, projektowane przez Komisję redakcyjną uzupełnienie ustawy postępowania karnego nie nastąpiło, ani w chwili, gdy jeszcze władze rosyjskie niektóre postanowienia kodeksu karnego wprowadziły w życie, ani w chwili, gdy na obszarze b. zaboru rosyjskiego wprowadzono kodeks karny z r. 1903 w całości.

Obowiązujące tedy ustawodawstwo nie zawiera przepisu, któryby expressis verbis w sposób wykluczający dyskusję decydował o tem, czy i które grzywny i kary pieniężne obciążają majątek spadkowy.

Gdy tedy myśl ustawodawcy pozostała jedynie w sferze zamiarów i nie znalazła ucieleśnienia w pozytywnym przepisie ustawy, wypadnie przy rozstrzyganiu kwestji, czy grzywna prawomocnie orzeczona przechodzi na majątek spadkowy, zdecydować zasadniczo, czy w myśl zasad teorji można grzywnę prawomocnie orzeczoną traktować jako wierzytelność prywatnoprawną, na którą śmierć zobowiązanego nie wywiera z reguły żadnego wpływu; czy można sięgnąć do konstrukcji, że z chwilą uprawomocnienia się

---

[1]) Do art. 68 i nast. K. K.

wyroku skazującego na grzywnę umniejszył się odpowiednio majątek skazanego, zaś majątek Państwa względnie innego uprawnionego podmiotu powiększył się o wierzytelność, na którą śmierć skazanego nie wywiera wpływu.

Teorja zdaje się w sposób dość zgodny zdecydowała powyższą kwestję w tym duchu, że grzywnę w ścisłem tego słowa znaczeniu traktować należy na równi z innemi karami o pierwiastku ściśle kryminalnym; stosowanie do grzywien zasad prawa cywilnego nie odpowiada nowoczesnym przekonaniom prawnym, i nie znajduje odblasku w nowoczesnej myśli ustawodawczej [1]).

Grzywny tedy nie obciążają majątku spadkowego.

Jak więc widzimy, ani zamiar redaktorów kodeksu z r. 1903, ani teorja prawa nie pozwala na obciążenie majątku spadkowego grzywnami (w ścisłem tego słowa znaczeniu), na które skazano spadkobiercę. Milczenie ustawy nie upoważnia tedy do wysnuwania konsekwencji, sprzecznych z istotą kary i dopuszczalnych jedynie w tych ustawodawstwach, które wyraźnym pozytywnym przepisem inaczej postanawiają. Jeśli chodzi o ustawodawstwo b. zaboru rosyjskiego nie można nadto twierdzić bez zastrzeżeń, że ustawodawstwu temu do tego stopnia brak jest w omawianym przedmiocie przepisu prawnego, że nie pozostaje nic innego, jak odwołać się jedynie do zasad teorji. Przyjąwszy nawet, że przepis art. 16 upk. tłumaczyć należy w tym duchu, że chodzi tam o postępowanie sądowe kończące się z chwilą uprawomocnienia się wyroku (podobnie jak art. 2 code d'instr. crim.), to temu, ktoby chciał koniecznie w pewnym pozytywnym przepisie ustawy znaleźć oparcie dla zapatrywania, że prawomocnie orzeczone grzywny nie obciążają majątku spadkowego wskazać wypadnie regułę art. 10 upk. wobec której zasada odpowiedzialności dziedziców, jako wyjątkowa musiałaby być w sposób nie ulegający wątpliwości wykazaną.

II.

Kary pieniężne dodatkowe (nawiązki).

D) Ogólna charakterystyka.

Prócz kar o pierwiastku czysto kryminalnym, o których wyżej była mowa, kodeks karny z r. 1903 zna również kary pieniężne, których struktura prawna nie jest jednolita; obok bowiem elementu kryminalnego zawierają owe kary pieniężne często element prywatno-prawny, zawierając w sobie odszkodowanie, często znowu mieszczą w sobie jakby odebranie sprawcy w formie kary pieniężnej zysków nieprawnie zdobytych, zbliżając się w ten sposób poniekąd do konfiskaty [2]).

Charakterystyczną cechą tych kar jest to, że należą zasadniczo do rzędu kar dodatkowych i o tych to właśnie karach jest mowa w art. 33 ust. 2 kod. kar. z r. 1903.

---

[1]) Prof. Makarewicz w Prawie karnem ogólnem na str. 203 mówi: „należy przychylić się do zapatrywania, że żadnej kary nie należy wykonywać po śmierci skazanego, a to nawet takiej, którąby teoretycznie była wykonalną, jak grzywna, utrata przedmiotów majątkowych i t. p. Wprawdzie po zmarłym pozostaje majątek, z którego możnaby ściągnąć kary pieniężne, lecz egzekucja taka mija się z celem: wyrządzi się bowiem w takim razie dolegliwość (będącą istotą kary) nie sprawcy, lecz jego spadkobiercom".

Porów. § 35 projektu kodeksu kar. niem. z r. 1909 i § 28 proj. austr. kod. kar z r. 1912, tudzież motywy do wspomnianego projektu niemieckiego stwierdzające (Tom I str. 126—127) że odmienne postanowienie dotychczasowego prawa niemieckiego zewsząd były krytykowane i są teoretycznie mylne.

Porównaj również literaturę cytowaną w uwadze 2 do § 35 projektu niemieckiego i zdanie prof. Fingera w uwadze do § 87 w dziele „Strafrecht" 1912 tom 1 str. 733.

Porównaj wreszcie art. 85 kod. kar. włoskiego, art. 86 kod. kar. belgijskiego i art. 69 i 73 kod. kar. holenderskiego.

[2]) Porów. art. 264, 289, 322, 328, 330, 344, 349, 627, 629, 632.

Ustawa rosyjska bardzo ściśle odgranicza grzywnę w ścisłem tego słowa znaczeniu od kary, o której mowa w art. 33 ust. 2 k. k. i w praktyce—o ile chodzi o autentyczny tekst—nie ma żadnych trudności w odróżnieniu jednej kary od drugiej, albowiem tam, gdzie chodzi o grzywnę w ścisłem tego słowa znaczeniu, ustawa posługuje się terminem „dienieżnaja pienia", zaś tam, gdzie chodzi o karę pieniężną drugiego typu, używa terminu „dienieżnoje wzyskanie".

W języku polskim kary te w odróżnieniu od „grzywien" (zob. wyzej I) możnaby nazwać „karami pieniężnemi" a w wypadkach, gdy chodzić będzie o kary wykazujące przedewszystkiem moment prywatno prawny, „nawiązkami" [1]).

Ustawodawca rosyjski zdawał sobie zupełnie jasno sprawę z tego, że do kodyfikacji, którą tworzył, wprowadzał kary dwojakiego typu, na co wskazują jasno motywy Komisji redakcyjnej do pierwotnego art. 23 [2]). W motywach tych czytamy, „Odnośnie do kar pieniężnych Komisja przyjęła te same zasady, które były i w dotychczasowym kodeksie . . . . Ona (Komisja) odróżnia również dwie kategorje. Do pierwszej należą kary, których rozmiar zgóry nie jest oznaczony w ustawie, lecz oznaczona jest jedynie skala albo miara dla obliczenia owych kar, jak np. przy naruszeniu ustaw o napojach, gdzie ustanowiona jest kara równa podwójnej wartości patentu, przy naruszeniu ustaw cłowych i tp.

. . . . . Większość tych kar obok elementu kary zawierają w sobie także i wynagrodzenie Skarbu za doznaną stratę, często zaś za taką stratę, której dokładne udowodnienie w trybie postępowania cywilnego byłoby zbyt uciążliwe . . . . ".

W niektórych z tych kar element karny bezwzględnie przeważa, a jeśli posiłkowo wybija się może element przypominający konfiskatę względnie ją zastępujący, to jednak w karach tych nie możemy się doszukać elementu prywatno-prawnego. Należą tu kary, o których mowa w art. 264 cz. 2,289 cz. 2,322 cz. 2,330 cz. 2,349 cz. 2, przedewszystkiem zaś art. 662 k. k.

Inne znowu kary pieniężne podpające pod kategorję kar dodatkowych wykazują wybitną przewagę elemetu prywatno - prawnego i odszkodowawczego. Do tego rodzaju kar należą przepisy art. 328, 344, 627, 629, 632, k. k. (nie licząc podobnej kategorji kar porozrzucanych po ustawacn skarbowych).

W wypadkach art. 328 k. k. chodzi niewątpliwie o odszkodowanie Skarbu z powodu przestępstwa, mającego związek z ukróceniem podatku przemysłowego; podobnie w wypadku art. 344 k. k. Przy przestępstwach określonych w art. 627, 629, 632 k. k. wchodzić mogą w grę także osoby prywatne jako poszkodowane.

Ciekawe światło na charakter prawny owych kar pieniężnych o pierwiastku odszkodowawczym rzucają motywy ustawodawcze do art. 627 k. k. Czytamy co następuje:

„Według kodeksu przewidziane są za przestępstwa leśne grzywny, areszt albo więzienie. . . . . . Zupełnie oddzielnie od nich przewidziano

---

[1]) W istniejących tłumaczeniach polskich nie zwrócono należytej uwagi na kwestję odróżnienia jednej kary od drugiej. Terminologja nie jest jednolita i sprawa wymaga badania przy pomocy tekstu autentycznego.

W niem. tłumaczeniu kodeksu kar. sporządzonem przez Bernsteina użyto dla przetłumaczenia „dienieżnoje wzyskanie" słowa „Geldbusse".

[2]) Ustawodawca polski nie sięgnął dotychczas do typu kary dodatkowej przewidzianej w art 33 ustęp 2 K. K. W szczególności nie nastąpiło to w dekrecie z dnia 31 października 1918 № 16 Dz. Pr. poz. 36 (art. 34), ani w Dekrecie z dnia 30 stycznia 1919 № 11 Dz. pr. poz. 130.

Rozważanie niniejsze ogranicza się do dziedziny prawa recypowanego, dlatego twierdzenie w uwadze niniejszej, które wymagałoby szczegółowych wywodów pozostawiamy bez uzasadnienia.

cywilne odszkodowanie poszkodowanego właściciela lasu, które składa się: 1) z powrócenia jemu na rachunek winnego zabranego albo zrąbanego drzewa . . . . albo wartości według taksy . . . 2) z zapłaty na rzecz jego przez winnego podwójnej wartości samowolnie zrąbanego, uszkodzonego, albo zabranego drzewa, według tejże taksy . . . Pierwsze zarządzenie następuje według przepisów o akcji cywilnej. Drugie oznacza według kodeksu osobną karę cywilną, stanowiącą skutek przestępstwa i nakładaną jedynie w trybie procesu karnego [1]), ona jest analogiczną do ściągnięcia wartości patentu należnej od winnego za naruszenie ustaw akcyzowych, oddzielnie od tych kar osobistych, którym oni ulegają za swoje czyny. Ściśle związana z oskarżeniem karnem ona umarza się wskutek przedawnienia karnego, nie zaś cywilnego, może zaś być nałożoną przez sąd karny tylko w wypadku wyroku skazującego, jako cywilne uzupełnienie orzeczonej kary, jednak w odróżnieniu od kary ona nie idzie na rzecz państwa, lecz na rzecz poszkowanej osoby prywatnej, w razie zaś współudziału ona rozdziela się między wszystkich uczestników. . . .".

E) Czy kary pieniężne dodatkowe (art. 33 ust. 2 K. K.) ulegają zamianie na areszt?

Zapoznawszy się w ten sposób w najogólniejszych zarysach z istotą kar dodatkowych wymienionych w ust. 2 art. 33 kod. kar. przejdziemy do próby rozwiązania kwestji, czy tego rodzaju kary pieniężne (nawiązki) ulegają zamianie na areszt w razie niemożności ich ściągnięcia, innemi słowy spróbujemy wyjaśnić kwestję, w jakim stosunku do tego rodzaju kar pieniężnych jest art. 59 k. k.

Jak już wspomnieliśmy poprzednio, ustawodawca przestrzega ściśle nomenklatury, wskazując w ten sposób zawsze o którą karę mu chodzi, czy więc o grzywnę w ścisłem tego słowa znaczeniu (dienieżnaja pienia), czy o karę dodatkową przewidzianą w art. 33 ust. 2 k. k. (dienieżnoje wzyskanie). W art. 59 k. k. ustawodawca posługuje się nomeklaturą wskazującą na to, że ma na myśli karę grzywny (w ścisłem tego słowa znaczeniu), zatem przepis art. 59 k. k. będący dla sędziego upoważnieniem i obowiązkiem zamiany grzywny na areszt nie stosowałby się do kar pieniężnych wymienionych w art. 33 ust. 2 k. k.

Następnie postanowienie art. 627 k. k. w drodze argumentum a contrario prowadzi do wniosku, że w wypadkach, kiedy ustawa nie upoważnia przy karze pieniężnej dodatkowej do stosowania art. 59 k. k., zamiana tej kary na areszt jest wykluczoną.

Że podobna interpretacja jest słuszną, wskazują na to słowa jednego z twórców kodeksu z r. 1903 senatora Tagancewa, zawarte w uwadze 5 jego wydania kodeksu z daty Petersburg 1904, gdzie wyraźnie wspomniano, że zamiana na areszt według norm wskazanych w art. 59 k. k. przy karach wymienionych w art. 33 ust. 2 k. k. następuje jedynie wówczas, gdy ustawa tak w konkretnym wypadku postanawia. Również i historja powstawania

---

[1]) Słowa „nakładaną jedynie w trybie procesu karnego" podają w wątpliwość twierdzenie, czy poszkodowany mógłby dochodzić owej podwójnej wartości w drodze procesu cywilnego — porównaj W. Makowski „W sprawie wykładni art. 627 K. K." w Dz. urzęd. Minist. Sprawiedl. № 1/2 str. 32; według zapatrywania tam wyrażonego drogą sporu cywilnego byłaby dopuszczalną.

art. 59 k. k. wskazuje niedwuznacznie na prawdziwość tej tezy, gdy się zważy, że ostatecznie z art. 59 k. k. wykluczono postanowienie o zamianie kar pieniężnych dodatkowych na areszt z tego powodu, że postanowiono, iż zamiana taka z reguły przy rzeczonych karach nie następuje.

Wreszcie jeden jeszcze moment wskazuje na to, że sprawa z karami pieniężnemi dodatkowemi ma się w sposób wyżej przytoczony. Jak poprzednio wspominaliśmy i przytaczając motywy wykazaliśmy, Komisja redakcyjna w kwestji grzywien i kar pieniężnych postanowiła przyjąć „te same zasady, które były w dotychczasowym kodeksie". Otóż praktyka Senatu rosyjskiego oparta na poprzedniem prawie dochodziła do podobnych rezultatów, odróżniając grzywny w ścisłem tego słowa znaczeniu i kary pieniężne (nawiązki) przyjmując zarazem, że te ostatnie kary mogą być zamienione na areszt jedynie w wypadku, gdy ustawa wyraźnie taką zmianę dopuszcza [1]).

Dochodzimy tedy do wniosku, że kary pieniężne wymienione w art. 33 ust. k. k. ulegają zamianie na areszt stosownie do postanowień art. 59 k. k. jedynie wówczas, gdy ustawa w konkretnym przypadku tak postanawia (np. art. 627 k. k.).

F) Czy kary pieniężne dodatkowe (art. 33 ust. k. k.) obciążają majątek spadkowy?

Niewątpliwie trudniejszą do rozstrzygnienia rzeczą jest kwestja, czy i w jakiej mierze kary pieniężne (art. 33 ust. 2 k. k.) przechodzą na majątek spadkowy skazanego.

Jak już poprzednio przy omawianiu grzywien w ścisłem tego słowa znaczeniu wspomniano, Komisja redakcyjna, stojąc na stanowisku, że grzywna nie obciąża majątku spadkowego, miała na myśli jedynie grzywny w ścisłem tego słowa znaczeniu, zastrzegając wyjątki o ile chodzić będzie o wynagrodzenie strat i szkód, w szczególności uszczerbku poniesionego przez skarb, w wypadku naruszenia przepisów skarbowych. Ani Komisja redakcyjna, ani nikt inny nie wcielił w czyn myśli, aby w szczególnym przepisie prawnym wskazać te kary do których zasada, że śmierć skazanego pociąga za sobą umorzenie wszelkiej kary, nie ma zastosowania.

Rozwiązanie tedy tych kwestji oprzeć się musi na dociekaniu innem, aniżeli interpretowanie pewnego konkretnego przepisu prawnego.

Należy pójść niewątpliwie drogą, jaką poszła ostatecznie praktyka Senatu rosyjskiego, przyjmując, że mimo przepisu art. 156 kod. kar. głów. i pop. względnie art. 22 ustawy o karach wymierzanych przez sędziów pokoju, niektóre kary pieniężne obciążają majątek spadkowy. W tej mierze zupełnie jasno wypowiedział się Senat w wyroku 70/1236 odnośnie do należytości patentowej, zaś odnośnie do podwójnej wartości zabranego drzewa (art. 158 [1] ust. o karach) stanął na stanowisku, że chodzi o karę o charakterze „cywilno-karnym", która nie umarza się wskutek śmierci skazanego

---

[1]) W wyroku Senatu № 30 z r. 1883 wypowiedziano zasadę, że przez wspomiane w art. 7 i 8 ustawy o karach i art. 84 i 85 kod. kar. głów. i pop. kary pieniężne, które w razie niemożności ściągnięcia ich mają być zamienione na areszt, należy rozumieć tylko te kary, które nakłada się na winnych wyrokami sądowemi w charakterze kary („sztraf"). Nie dotyczy to kar, zawierających w sobie odszkodowanie za straty i szkody.

w myśl ogólnej zasady art. 22 ustawy o karach i art. 16 u. p. k. lecz przechodzi na majątek spadkowy [1, 2]).

Stwierdzić tedy należy zasadę, że niektóre z kar o których mowa w art. 33 ust. 2 k. k. przechodzą na majątek spadkowy, jeśli skazany zmarł po uprawomocnieniu się wyroku. Które z tych kar przechodzą na majątek spadkowy, a które nie, jest rzeczą poszczególnego wypadku. Regułą jest, że przechodzą na majątek spadkowy te kary, w których mieści się moment odszkodowania, czy to Skarbu za naruszenie przepisów o dochodach skarbowych, czy to innych podmiotów poszkodowanych, przedewszystkiem zaś kary, które zawierają w sobie odszkodowanie natury prywatno - prawnej. W razie wątpliwości należałoby uznać taką karę za umorzoną, albowiem przemawiałaby za tem tak zasada „in dubio mitius", jak i ogólna reguła, o umarzaniu się wszelkich kar ze śmiercią skazanego.

G) Sposób ściągania kar pieniężnych dodatkowych.

Wątpliwość wywołać może również odpowiedź na pytanie, w jaki sposób ściągane być mają kary pieniężne dodatkowe, o których mowa w art. 33 ust. 2 k. k. w wypadku, gdy kary te noszą na sobie znamię odszkodowania, zwłaszcza odszkodowania o charakterze prywatno-prawnym (np. podwójna wartość drzewa). Można wyobrazić sobie ściąganie tych kar według tych samych zasad, co inne kary, w szczególności kary o charakterze ściśle kryminalnym, (grzywny w ścisłem tego słowa znaczeniu), można z drugiej strony wyobrazić sobie, że władza państwowa z urzędu

---

1) Nastąpiło to w wyroku № 12/1898 w którym Senat porzucił odmienną praktykę, która znalazła wyraz w dotychczasowych wyrokach a mianowicie № 361/1873, 485/1874, 70/1879. W wyroku № 12/1898 Senat zwalcza zapatrywanie prawne, jakoby kary dodatkowe przewidziane w art. 158[1] ustawy o karach miały wyłącznie karny charakter. Senat powołuje się na interpretację gramatyczną wskazując na wyrażenie się ustawodawcy „obowiązani są zapłacić na rzecz właściciela lasu " i związek z przepisem art. 24 ustawy o karach. Charakter kary dodatkowej o pierwiastku mięszanym miały kary o których mowa tak do wydania ustawy z 21 marca 1888, jak i od chwili wydania ustawy z 7 kwietnia 1897 r. W tym czasie następowała zamiana podwójnej wartości drzewa przysądzonej na rzecz właściciela lasu na pozbawienie wolności, jeśli owej podwójnej wartości nie można było od winnego ściągnąć. Natomiast w czasie mocy obowiązującej ustawy z 21 marca 1888 zamiana na areszt nie następowała, tak, że w tymże czasie owa podwójna wartość drzewa nosiła na sobie znamię wyłącznie prywatno-prawne.

Następnie czytamy we wspomnianym wyroku Senatu, że z motywów Rady Państwa wynika, iż art. 158[1] ustawy o karach w redakcji ustalonej ustawą z 7 kwietnia 1897 ma na oku karę dodatkową, w której pomięszane są dwa pierwiastki, a mianowicie pierwiastek cywilny i karny.

W konkluzji doszedł Senat do wniosku, że „kary pieniężne przewidziane w art. 158[1] ustawy o karach, w razie śmierci skazanego na nie nie umarzają się w myśl art. 22 ustawy o karach i art. 16 upk. lecz przechodzą na pozostały po nim majątek (art. 17 upk, i art. 24 ustawy o karach)".

Motywy, które czytamy w wyrokach pokrywają się z zapatrywaniem jakie wyraziła Komisja redakcyjna przy art. 627 obecnego kodeksu karnego.

2) Zupełnie zbyteczne są obawy A. N. Butowskiego (O lesoporubkach — Żurnał Ministerstwa Justicji № 7 1900 str. 97), który z okazji wyroku Senatu № 12/98 zastanawia się, czy dziedzice skazanego nie powinniby w konsekwencji zapatrywania prawnego wypowiedzianego przez Senat w powyższym wyroku ulegać karze aresztu, gdyby kary pieniężnej zapłacić nie byli w stanie.

Oczywiście zgodzić się należy z autorem, że wspomniany wyrok Senatu nie może być interpretowany ad absurdum i niewątpliwie godząc się na pogląd wyrażony w powyższym wyroku przez Senat odrzucamy karę osobistą co do dziedziców; pogląd ten nie uwłacza poglądowi wyrażonemu w powyższym wyroku Senatu, pamiętać bowiem należy, że z chwilą zamiany kary pieniężnej dodatkowej na karę pozbawienia wolności, kara ta do tego stopnia oczyściła się z elementów prywatno-prawnych, że o karze osobistej innej osoby, aniżeli skazany nie może być umowy, a pogląd przeciwny byłby zupełną niedorzecznością.

kar takich nie ściąga, lecz pozostawia to w zupełności inicjatywie prywatnej, w szczególności osoby pokrzywdzonej, której należałoby co najwyżej na jej żądanie wydać t. zw. tytuł wykonawczy polecający organowi wykonawczemu (komornikowi) wykonanie wyroku na tych samych zasadach, co wyroki cywilne.

Wątpliwości te tem snadniej powstać mogą, że praktyka sądów rosyjskich mając do czynienia z postanowieniami dawnego prawa, analogicznemi do przepisu art. 33 ust. 2 k. k., wykazuje rozbieżność [1]).

Przy rozstrzyganiu pytania, czy kary pieniężne, zawierające moment prywatno-prawny (odszkodowawczy) należy ściągać z urzędu według zasad ustawy postępowania cywilnego, czy według zasad o egzekwowaniu wyroków karnych, należy mieć przedewszystkiem na względzie, że kary te nie są—jak to wyżej wykazano — pozbawione momentu kryminalnego. Przeciwnie ów moment kryminalny wybija się w sposób stanowczy, choćby w formie postanowienia, że karę pieniężną, będącą karą dodatkową, orzec należy bez względu na żądanie poszkodowanego, t. j. nawet wówczas, gdy on takiego żądania nie zgłosił. Dlaczegoby więc nie należało i nadal iść konsekwentnie po tej samej linji? Czy jest jaki pozytywny przepis ustawy, któryby uzasadniał zboczenie od linji? Gdzie jest podstawa do przyjęcia, że w stadjum egzekucji wyroku ustawodawca porzucił myśl przewodnią, że kara taka ma w sobie pierwiastek kryminalny, nakazujący dbanie z urzędu o to, by kara była wykonaną?

Dlatego też słuszne wydaje się zapatrywanie prawne, że kary pieniężne należące do kategorji kar dodatkowych (art. 33 ust. 2 k. k.) nawet w tym wypadku, gdy wykazują widoczny element prywatno-prawny winny być egzekwowane z urzędu, [2]) nie zaś jedynie na żądanie strony na rzecz której ustawodawca owe kary pieniężne przeznacza.

To zapatrywanie prawne byłoby zresztą zgodne z zapatrywaniem, jakie ostatnio (w r. 1900 wyrok № 3) zajął Senat rosyjski, interpretując odpowiednie przepisy prawa dawniejszego (art. 158[1] ustawy o karach wymierzanych przez sędziów pokoju), zgodne w zasadzie z odpowiedniemi przepisami, jakie znajdujemy w kodeksie z r. 1903, a które niewątpliwie przejęte zostały z prawa dawniejszego; pośrednio tedy i przepisy obecnie obowiązujące ilustrowane są nadal wyrokami zapadłemi za czasów obowiązywania prawa dawniejszego.

W myśl powyższego ulega egzekwowaniu z urzędu w szczególności podwójna wartość drzewa, o czem mowa w cz. 1 art. 627 k. k. Natomiast nie dotyczy to pojedynczej wartości drzewa, o czem mowa w cz. 2 art. 627 k. k. albowiem nie chodzi tam o karę dodatkową, lecz odszkodowanie pry-

---

1) W tej materji wyroki Senatu № 37 z r 1878 (ogól. zeb.) i № 38 z r. 1884 (ogól. zeb.) wypowiedziały zasadę, że kary wymierzane za przestępstwa leśne, idące na rzecz pokrzywdzonego, które w razie niemożności ściągnięcia ulegają zamianie na areszt, winny być ściągane według zasad ustawy postępowania cywilnego, t. j. na zasadzie tytułu wykonawczego wydawanego na żądanie strony. Władze karno-sądowe winny być zresztą od wszelkiego udziału w ściąganiu tych kar wyłączone. Tylko, gdy kara pieniężna okaże się nieściągalną, należy się zwrócić do władz karnych o zamianę tej kary na areszt względnie roboty.

Tak samo orzekł Senat w wyroku № 29/1898.

Atoli w r. 1900 nastąpiła zmiana zapatrywania prawnego. W wyroku № 3/1900 (ogól. zeb.) Senat stanął na stanowisku, że wykonanie takiej kary ma nastąpić z urzędu. Nie narusza to zresztą praw poszkodowanych właścicieli lasu o zwrócenie się do sądu o wydanie tytułu wykonawczego celem ściągnięcia tej kary przez komornika według tych samych zasad, co wierzytelność prywatno-prawną (wyrok № 31/1902).

2) Tegoż zdania W. Makowski w rozprawie „W sprawie wykładni art. 627 k. k" — Dz. Urzęd. Minist. Sprawiedl. № 1/20, str. 29—30.

watno-prawne, które przysądzane bywa jedynie w wypadku zgłoszenia akcji cywilnej,[1]) a nie z urzędu; rzecz oczywista, że skoro nie chodzi tu wogóle o karę, o zamianie na areszt mowy niema.

H) Dyspozycja poszkodowanego.

Moment prywatno-prawny, jaki przebija w sposób nie budzący wątpliwości z niektórych kar dodatkowych, przewidzianych w art. 33 ust. 2 k. k.), np. kara dodatkowa polegająca na zapłaceniu podwójnej wartości drzewa według art. 627 k. k.), mógłby uprawniać do twierdzenia, że poszkodowanemu, na rzecz którego ustawa taką karę przeznacza służy dyspozycja powyższą karą dodatkową przedewszystkiem w tym sensie, że on może kary takiej zrzec się na tych samych zasadach, co wierzytelność prywatno-prawną. Możnaby twierdzić, że nie ma najmniejszej podstawy do przyjęcia, iż ustawodawca chciał uświęcić rzecz zupełnie sprzeczną z wszelkiemi w tej mierze pojęciami prawnemi, i ustanowić zasadę, że np. podwójna wartość drzewa, należna poszkodowanemu w myśl art. 627 k. k. musi być poszkodowanemu nawet wbrew jego odmiennemu żądaniu przez sąd przyznaną, względnie, że poszkodowany właściciel lasu musi następnie ściągniętą od skazanego tego rodzaju karę pieniężną bezwzględnie przyjąć.

Możnaby argumentować, że z motywów ustawodawczych do art. 627 k. k. (cytowanych wyżej pod D) a w szczególności wyrażenia się ustawodawcy o „cywilnem uzupełnieniu orzeczonej kary" wynikałoby, iż osoba na rzecz której ustawodawca przeznacza karę dodatkową o pierwiastku prywatno-prawnym może zrzec się tej kary, co ma ten skutek, że w wyroku ograniczyć się należy do kary w ścisłem tego słowa znaczeniu i załatwienia ewentualnej akcji cywilnej, jeśli zaś takie zrzeczenie się następuje po wydaniu wyroku, należałoby uznać okoliczność tę za przyczynę umarzającą karę.

Pogląd przeciwny t. j. oświadczający się za niemożnością zrzeczenia się przez osobę, na rzecz której przysądzono karę pieniężną dodatkową, owej korzyści majątkowej, wskazuje na okoliczność, że byłoby to uchyleniem wyroku karno sądowego przez osoby prywatne w sposób przez prawo nie przewidziany. Inaczej byłoby, gdyby nie chodziło tu o karę, lecz tylko o zadośćuczynienie cywilne, którem poszkodowany dysponowałby w sposób zupełnie swobodny.[2])

Oświadczamy się za tem, że osoby, na rzecz których zgodnie z postanowieniem ustawy przysądzono karę dodatkową, mogą zrzecz się tej kary. Jeśli zrzeczenie się tej kary następuje w trakcie przewodu sądowego, sędzia ograniczyć się winien do skazania oskarżonego na wszelkie inne kary przewidziane w ustawie za dane przestępstwo z wyłączeniem kary pieniężnej dodatkowej, którą ustawa przeznacza na rzecz poszkodowanego. Jeśli takie zrzeczenie się nastąpiło przed wszczęciem postępowania karnego, a poszkodowany przy rozprawie karnej temu zaprzecza, należałoby dopuścić przeprowadzenie dowodu ofiarowanego w celu stwierdzenia prawdziwości twierdzeń oskarżonego. Jeśli zaś zrzeczenie się nastąpiło po wyroku, należałoby umorzyć wykonanie wyroku w punkcie tyczącym się kary pieniężnej dodatkowej.

Nie można zaprzeczyć, że ustawodawstwa znają wypadki, w których pewna dyspozycja stron ma zasadniczy wpływ na wyrok karny i to w tych

---

[1]) Zob. motywy ustawodawcze do art. 627 k. k., i wyrok Senatu № 3/1900 (Ogól. zeb.) do art. 158[1] ust. o karach wymierzanych przez sędziów pokoju.

[2]) W. Makowski w rozprawie „W sprawie wykładni art. 627 k. k." w Dz. Urz. Minist. Sprawiedl. № 1/1920 str. 27 i nast. odmawia poszkodowanemu wszelkiej dyspozycji co do możności zrzeczenia się kary pieniężnej dodatkowej (nawiązki).

punktach, w których chodzi o rzeczy natury ściśle kryminalnej. Przecie prawu rosyjskiemu znaną jest instytucja, pogodzenie się stron w sprawach prywatno-skargowych, należących do właściwości sądów pokoju nietylko do chwili ferowania wyroku lub jego prawomocności, lecz do każdego momentu przed zupełnem wykonaniem kary; w szczególności można w tych sprawach pogodzić się ze skutkiem karę umarzającym także w trakcie wykonywania kary. W sprawach należących do właściwości t. z. sądów ogólnych możliwość takiego pogodzenia się istniała do chwili skierowania wyroku do wykonania. [1])

Skoro tedy zasadniczo dyspozycja osób prywatnych odnośnie do orzeczonych kar o pierwiastku ściśle kryminalnym da się pomyśleć, szczególnie zaś w systemie prawa rosyjskiego, można przyjąć, że powołując się na argumenty na poparcie pierwszego twierdzenia powyżej przytoczone, potrafimy uzasadnić dyspozycję poszkodowanego karą pieniężną, którą ustawa jemu przekazuje, [2]) w tem znaczeniu, że on jej zrzec się może, uwalniając ewentualnie skazanego od zastępczej kary osobistej.

Dodać jeszcze wypadnie na uzasadnienie naszego zapatrywania co następuje:

Kara pieniężna dodatkowa, którą ustawodawca przeznacza na rzecz poszkodowanego, nadając tem samem tej karze, obok elementu karnego element cywilny, oceniania pod kątem widzenia zrzeczenia się jej przez państwo na rzecz poszkodowanego [3]), jak długo nie została zamienioną na karę osobistą zastępczą wykazuje niewątpliwie przewagę elementu prywatno-prawnego. Ta przewaga elementu prywatno-prawnego pozwala właśnie przejść do porządku dziennego nad wątpliwościami, jakieby powstały przy ocenianiu rzeczonej kary z punktu widzenia zawartych w niej elementów kryminalnych.

Nadmienić wreszcie należy, że prawodawca rosyjski, który tz. przestępstwa leśne traktował zawsze jako przestępstwa prywatno skargowe [4]), oczywiście dopuszczał możność pogodzenia się stron w danych sprawach nie tylko co do kary pieniężnej dodatkowej, lecz także co do kar wymierzonych za te przestępstwa, zawierających w sobie element ściśle kryminalny, nie wyłączając kar pozbawienia wolności. Ten moment przemawia także na rzecz możności dyspozycji karami pieniężnemi dodatkowemi; moment zaczerpnięty z ducha całego ustawodawstwa rosyjskiego.

Nie można wreszcie nie wspomnieć, że pogodzenie się stron, wymagające według prawa rosyjskiego zgody dwu czynników t. j. tak oskarżyciela jak i oskarżonego, odróżnić należy od jednostronnego zrzeczenia się kary pieniężnej dodatkowej ze strony poszkodowanego, które to zrzeczenie się jest aktem jednostronnym. Dawne prawo rosyjskie, w szczególności ustawa o karach wymierzanych przez sędziów pokoju, nie wspominało o możności zrzeczenia się ze strony poszkodowanego kary dodatkowej pieniężnej, którą ustawa na rzecz jego przeznaczała. Według jednak wywodów A. N. Butow-

---

[1]) Porów. liczne w tym względzie wyroki Senatu np. 67/26 i 82/22.

[2]) Przedewszystkiem nawiązki leśne.

[3]) Porów wyroki Senatu № 12, 98, 32, 902, 3, 900 o. z. w których na podstawie motywów ustawodawczych dochodzi Senat do wniosku, że Państwo zrzekło się owych kar dodatkowych na rzecz poszkodowanego.

[4]) Obecnie wobec przepisu art. 2 upk. przestępstwa te są uznawane za publiczno-skargowe, bez względu na to, czy chodzi o lasy rządowe, czy prywatne.

skiego takie jednostronne zrzeczenie się według przepisów prawa dawnego, zupełnie zresztą analogicznego do postanowień obecnych, było dopuszalne [1]).

I. Stosowanie prawa łaski do kar pieniężnych dodatkowych.

W związku z kwestją, w jakiej mierze poszkodowany dysponuje karą pieniężną, jako karą dodatkową, pozostaje pytanie, w jakim stosunku pozostają te kary dodatkowe do prawa łaski.

Odróżnić tu należy dwie rzeczy, a mianowicie stosowanie prawa abolicji t. j. nakazanie, by postępowania karnego nie wszczynać, względnie, aby wszczęte postępowanie karne umorzono i stosowanie prawa łaski w sensie darowania prawomocnie orzeczonej kary [2]). W wypadkach, o których mowa, prawo łaski kolidować może z konkretnem prawem pewnego uprawnionego podmiotu, co ma szczególne znaczenie wówczas, gdy chodzi o cywilnoprawne odszkodowanie osoby prywatnej.

---

[1]) Porów. w tej mierze rozprawę A. N. Butowskiego pomieszczoną w wydawnictwie „Żurnal Ministerstwa Justicji" № 7) 1900 str. 82 i nast. o lasoporubkach w szczególności wywody jego na str. 93.

Mógłby ktoś zarzucić, że autor zostaje pod zbyt silnem wrażeniem wyroku Senatu № 37) 78 o. z. i № 38) 84 o. z. wreszcie № 29) 98, które poszły może zbyt daleko w kierunku uwzględnienia pierwiastków prywatno-prawnych w karach pieniężnych dodatkowych a nie znał, zdaje się, jeszcze wyroku № 3 900 o. z. który uwzględniając w większej mierze element karny orzekł, że egzekucja takich kar dodatkowych winna się odbywać według zasad ustawy postępowania karnego.

Nie można jednak zaprzeczyć, że autor znał wyrok Senatu № 12198, o którym mówi na str. 97, który to wyrok interpretujący art. 157 ust. o karach wymierzanych przez sędziów pokoju na podstawie motywów ustawodawczych do ustawy z 7/4 1897 wykazuje w sposób niewątpliwy pomięszanie w karach o których mowa pierwiastków kryminalnego i prywatno-prawnego.

Ciekawe są również wywody tego autora co do niedopuszczalności ograniczenia się poszkodowanego do żądania, by nie wymierzać oskarżonemu kar w ścisłem tego słowa znaczeniu, a ograniczyć się do przysądzenia na rzecz właściciela lasu podwójnej wartości szkody. (Było to do pomyślenia, albowiem wówczas przestępstwa leśne ścigane były z oskarżenia prywatnego). Wywody wspomnianego autora wskazujące, że chodzi tu o karę dodatkową, której nie można orzekać samoistnie i niezależnie od kary głównej są dziś o tyle aktualne, że rozwiązywałyby pośrednio pytanie—o którem będzie mowa w następnym rozdziale — czy jest możliwa abolicja, dopuszczająca postępowanie karne jedynie z ograniczeniem do orzeczenia kary pieniężnej dodatkowej, którą ustawa przeznacza na rzecz poszkodowanego (nawiązka).

[2]) Nie dotykamy tu zresztą kwestji samego prawa łaski i nie będziemy próbowali dać odpowiedzi na pytanie, czy w obecnym stanie ustawodawstwa b. dzielnicy rosyjskiej znaną jest wogóle abolicja i czy prawo łaski może odnosić sie także do należności skarbowych (darowanie w drodze łaski zaległych podatków lub innych należytości skarbowych).

Ograniczyć się należy do wskazania, że w myśl art. 23 ros. ustaw zasad (t. I Swoda zakonow) podobne prawa przysługiwały cesarzowi rosyjskiemu.

Czy tak pojęte prawo łaski obowiązuje do dnia dzisiejszego, naturalnie z uwzględnieniem zmiany prawno-państwowej i usunięciem dawnego czynnika to prawo wykonującego jest rzeczą wątpliwą. Wątpliwość ta powstaje nie tylko na tle t. z. sukcesji uprawnień, lecz przedewszystkiem ze względu na pewne późniejsze akty, które zaakceptowane zostały prowizorycznie przez władzę polską. Chodzi o rozporządzenia z 28/9 i 27/10 1917 normujące kwestję prawa łaski odnośnie do Rady Regencyjnej (№ 6 Dz. Urz. Dep. Sprawiedl. T. R. S.) w związku z Dekretem pod. poz. 206 Dz. pr.

Jeśli przyjmiemy, że powyższe rozporządzenia definitywnie regulują sprawę łaski w sposób wykluczający odwoływanie się w kwestji łaski do dawnych przepisów rosyjskich normujących daną instytucję, przyjąć należałoby, że w b. dzielnicy rosyjskiej prawo abolicji może być wykonane jedynie w drodze ustawy (konstytucje niektórych państw tak postanawiają), zaś prawo tego rodzaju, jak darowywanie w drodze łaski zaległych podatków byłoby uchylone, względnie wykonane byc mogło, na podstawie specjalnego przepisu ustawy i przez czynnik w tejże ustawie wskazany.

Może powstać pytanie, czy interpretacja historyczna rozporządzeń z dnia 28/9 i 27/10 1917 nie prowadzi raczej do wniosku, że dawne przepisy rosyjskie w danej materji w całości przestały obowiązywać. Porównaj w tej mierze § 12 rozp. gen. gub. warszawskiego z 18 listopada 1916, № 54 poz. 198 z któregoby wynikało, że prawo łaski ograniczone zostało do darowania kar orzeczonych.

Gdy chodzi o taką karę dodatkową ustaloną już prawomocnym wyrokiem, należałoby przyjąć, że prawo łaski nie może już kary tej uchylić do tego stopnia, że pozbawi osoby, na rzecz której przysądzono ową karę dodatkową, korzyści majątkowych z takiego wyroku płynących. Są to już ściśle ustalone prawa, które stanowią już nie ekspektatywę opartą na pewnych postanowieniach prawnych, lecz activum majątku osoby uprawnionej, która ewentualnie tą częścią swego majątku w ten lub ów sposób rozporządziła. Prawo łaski, które nie może wkraczać w sferę uprawnień prywatno-prawnych, zatrzymać się więc musi w tym wypadku przed prawomocnym wyrokiem sądowym. Jedynie wszechwładna ustawa mogłaby w tej dziedzinie stworzyć odmienny stan prawny [1]).

Nie odnosi się to jednak do wypadku, gdy kara pieniężna, będąca karą dodatkową w myśl specjalnego postanowienia ustawy, ma być zamienioną na karę pozbawienia wolności (por. wyżej pod E). Kara pozbawienia wolności sama dla siebie jest, rzecz oczywista, pozbawiona wszelkich momentów prywatno-prawnych, zaczem prawo łaski w wypadkach, o których mowa, w ten sposób może się przejawić, że skazanemu darowaną będzie kara pozbawienia wolności wymierzona posiłkowo na wypadek niemożności ściągnięcia grzywny [2]).

W takim wypadku egzekucja wyroku kończy się z chwilą stwierdzenia, że kara pieniężna nie może być ściągnięta.

Inaczej przedstawia się sprawa w wypadku, gdy bądź postępowania karnego jeszcze nie wszczęto, bądź nie orzeczono jeszcze prawomocnie kary o której mowa.

Jeśli nie godzimy się na pogląd prawny, aby prawo łaski mogło pozbawić poszkodowanego, na rzecz którego ustawa karę pieniężną o pierwiastku prywatno-prawnym przeznacza, tej korzyści majątkowej, jaka wynika dlań z prawomocnego wyroku sądowego, dopuścilibyśmy się niekonsekwencji, gdybyśmy przyjęli możliwość umorzenia w drodze abolicji toczącego się postępowania karnego, względnie uznali za odpowiadający przepisom ustawy nakaz niewszczynania postępowania karnego. W takim bowiem wypadku pozbawilibyśmy poszkodowanego tych korzyści, które ustawa mu przyznaje zastrzegając równocześnie, że przysądzenie tych korzyści odbyć się może jedynie w drodze procesu karnego [3]).

Nie można jednak z drugiej strony przeoczyć, że w karach dodatkowych o pierwiastku mieszanym, a mianowicie także karach, które ustawa przeznacza na rzecz poszkodowanego „jako cywilne uzupełnienie orzeczonej kary" mieści się także element karny, że kary te w niektórych wypad-

---

1) Porów. ustawy Sejm. z 12 grudnia 1919 № 2/20 Dz. U. poz. 10.

2) Darowanie w drodze łaski kary pozbawienia wolności zastępującej karę pieniężną (art. 33 ust. 2 k. k.) nie powinno wpływać na zmianę sposobu wykonania wyroku. W szczególności nie ma przyczyny do przekazania sprawy do egzekucji według postanowień prawa cywilnego. Istota prawna samej kary pieniężnej nie zmieniła się, uprawniony do pobrania owej kary pieniężnej nie powinien być odsyłany na drogę egzekucji cywilnej i zmuszany pośrednio do opłacania należytości, których nie opłaca, gdy wyrok egzekwuje się z urzędu według przepisów procedury karnej. Przeciwnie należy nadal z urzędu przystąpić do wykonania wyroku także w punkcie tyczącym się kary pieniężnej, chyba, że poszkodowany oświadczy, że zrzeka się owej kary pieniężnej lub, że uda się na drogę egzekucji według zasad procedury cywilnej.

Tego samego zdania W. Makowski w rozprawie „W sprawie wykładni art. 627 k. k. r." (Dz. Urzęd. Minist. Sprawiedl. № 1/20 str. 31), z tą różnicą, że zrzeczenie się kary ze strony poszkodowanego właściciela lasu uważa za niedopuszczalne.

3) Motywy ustawodawcze do art. 627 k. k. (porównaj wyżej par. D) wyraźnie wspominają, że dochodzenie kar dodatkowych o prywatno-prawnym pierwiastku odszkodowawczym nie może nastąpić w drodze procesu cywilnego.

W każdym razie, gdybyśmy dopuścili proces cywilny po prawomocności wyroku karnego (zob. Makowski „w sprawie wykładni art. 627 k. k." Dz. urzęd. Minist. Sprawiedl. str. 33) narazilibyśmy powoda na zarzut „rei judicatae".

kach, aczkolwiek przeznaczone są na rzecz poszkodowanego ulegają, w razie niemożności ściągnięcia zamianie na areszt; czyżby prawo osoby, której służy prawo łaski było w takich wypadkach zupełnie uchylone?

Należy również pamiętać o tem, że za przestępstwa za które ustawa nakazuje wymierzyć karę pieniężną dodatkową, wypadnie przedewszystkiem wymierzyć także kary główne, a mianowicie grzywnę w technicznem tego słowa znaczeniu, a nawet karę pozbawienia wolności.

Okazuje się tedy jasno, że prawo łaski koliduje z prawem poszkodowanego, na rzecz którego ustawa daną karę pieniężną przeznacza, wobec czego prawo abolicji musi być w takich wypadkach zakwestjonowane.

Kolizję powstającą między prawem abolicji, a prawem poszkodowanego rozwiązać należy w myśl zasad w tej mierze w teorji przyjętych, na korzyść roszczenia, jakie ma poszkodowany przez przestępstwo [1]).

Wykluczając tedy możliwość nakazania, by postępowania karnego w takich sprawach nie wszczynano, względnie, by toczące się już postępowanie karne umorzono, wykluczając jednem słowem abolicję, nie możemy oczywiście odmówić prawa wykonania łaski w sensie darowania kar w ścisłem tego słowa znaczeniu po ich prawomocnem orzeczeniu, nie wyłączając kary zastępczej, jakąby skazany miał odcierpieć na wypadek niemożności ściągnięcia kary pieniężnej dodatkowej.

Kara dodatkowa, którą ustawa przeznacza na rzecz poszkodowanego, musiałaby pozostać nienaruszoną.

ZAKOŃCZENIE.

Dwa zasadnicze typy, o których była mowa wyżej (I, II), a które w szczegółach wykazują nieraz bardzo doniosłe różnice między karami, należącemi do tej samej zasadniczej grupy, nie wyczerpują jeszcze wszystkich koncepcji, jakie w przedmiocie kary wprowadził do kodeksu karnego z r. 1903 ustawodawca rosyjski.

Badanie kodeksu z r. 1903 wykazuje nadto istnienie kar, które stanowczo nie dadzą się zaliczyć ani do jednej, ani do drugiej kategorji wyżej omówionych grzywien i kar pieniężnych dodatkowych. Znajdziemy bowiem kary, które wykazują pierwiastki tak grzywny w ścisłem tego słowa znaczeniu, jak i kar pieniężnych dodatkowych przewidzianych w art. 33 ust. 2 k. k., a mianowicie tych kar pieniężnych z tej grupy, które wykazują pierwiastek prywatno-prawny (odszkodowawczy).

Do takich kar należy np. kara przewidziana w art. 405 k. k. [2]).

Użyty przez ustawodawcę termin „dienieżnaja pienia" a nie „dienieżnoje wzyskanie" wskazuje jasno na to, że w karze tej doszukiwać się należy przedewszystkiem momentu wyłącznie kryminalnego, zaczem kara ta ulega zamianie na areszt w myśl art. 59 k. k. bez potrzeby specjalnego wspominania o tem przy danym przepisie ustawy (por. wyżej uwagi pod D) i E). Z drugiej strony zaprzeczyć się nie da, że ze względu na przeznaczenie tej grzywny na rzecz poszkodowanego utrzymującego pocztę w karze tej mieści się element prywatno-prawny (odszkodowawczy), który tak często spotykamy przy karach dodatkowych przewidzianych w art. 33 ust. 2 k. k,

---

1) Porównaj także ustęp 4 § 2 austr. ustawy postępowania karnego 23/5 1873 postanawiający, że w sprawach prywatno-prawnych prawo abolicji jest wykluczone.

2) Przepis ten, zresztą w granicach b. Królestwa Kongresowego nieaktualny brzmi: „Woźnica prywatny winny niedozwolonego przewozu końmi powrotnemi powozów przejezdnych lub publicznych na traktach poczt wolnych, ulegnie karze:

grzywny w wysokości, od zwykłej aż do potrójnej zapłaty za każdego konia i za całą przestrzeń, którą winny przejechał traktem poczt wolnych.

Pobrane od winnego pieniądze idą na rzecz poszkodowanego utrzymującego pocztę.

Rozstrzygając tedy pytanie, czy kary takie ulegają zamianie na areszt, czy obciążają majątek spadkowy, w jaki sposób winny być ściągane w szczególności, czy dopuszczalne jest ściąganie takich kar także na zasadzie przepisów postępowania cywilnego, w jakiej mierze poszkodowany, na rzecz którego ustawa daną karę przeznacza może nią dysponować (co, może pociągnąć za sobą uwolnienie skazanego od kary osobistej zastępczej), jaki jest stosunek prawa łaski od tego rodzaju spraw, w szczególności takich grzywien już prawomocnie orzeczonych — należy mieć na względzie ten dwoisty charakter tej kary i zależnie od tego dochodzić do rozwiązania pytań, których w pozytywnym przepisie ustawy ustawodawca wyraźnie nie rozwiązał.

Sawicki.

SĄDY ADMINISTRACYJNE W POLSCE.

(Ciąg dalszy).

Jako dokładny obraz tego, co myślę w tej mierze, niech posłuży dołączony zarys statutu dla Trybunału Państwa, który pozwalam sobie co do niektórych punktów jeszcze objaśnić, o ile tego nie uczyniłem już w powyższych wywodach.

Art. 2 określa obszar czynności tego Trybunału, ma on być nie tylko Trybunałem dla spraw ściśle administracyjnych, lecz i dla spraw wyborczych i dla spraw kompetencyjnych; to też nie nazywam go Trybunałem administracyjnym, lecz ogólniej Trybunałem Państwa.

Zarys przydziela temu Trybunałowi sprawy wyborcze, ponieważ sprawy te należą bezsprzecznie do dziedziny prawa publicznego i nie mają nic wspólnego z Sądem Najwyższym; spory kompetencyjne zaś dlatego, bo spory te również dotykają przedewszystkiem dziedzinę prawa publicznego i zachodzą po największej części między władzami administracyjnemi państwowemi a samorządowemi.

Tam, gdzie spór kompetencyjny toczy się między sądami a władzami administracyjnemi, proponuje zarys statutu w art. 27 komplet mięszany, złożony w połowie z sędziów Trybunału Państwa, w połowie zaś z sędziów Sądu Najwyższego, a to dlatego, że nie można dopuścić, by w takim sporze sąd ten, jako jedna ze stron spór ten wiodących, rozstrzygał i był niejako sędzią we własnej sprawie.

Przy tej sposobności zauważyć muszę, że o sporach kompetencyjnych, o ile dotyczą sądów zwyczajnych, będzie musiała już w najbliższym czasie pomyśleć nasza Komisja Kodyfikacyjna, której jednem z pierwszych zadań będzie uregulowanie ustroju sądownictwa, a zatem i rozwiązanie zagadnienia, jakiej magistraturze sądowej tego rodzaju sprawy kompetencyjne mają być powierzone. Sądzę, że Komisja Kodyfikacyjna pójdzie tą drogą, jaką proponuje art. 27 niniejszego zarysu.

Z art. 4, wymagają pewnego objaśnienia punkty pod d i f.

Postanowienie pod lit. d zamierza wyłączyć z pod kompetencji Trybunału Państwa wszelkie sprawy prawa międzynarodowego z powodów nie wymagających bliższego określenia, podciąga zaś pod tę kompetencję sprawy, w których obywatele Państwa w prawach swych politycznych czują się obrażeni, tudzież o ile rozchodzi się o roszczenie majątkowe, wynikające ze stosunku służbowego.

Postanowienie pod lit. f zmierza do ograniczenia działalności Trybunału Państwa tylko do tych wypadków, w których ktoś przez orzeczenie policyjno-karne pokrzywdzony został w prawach swych najcenniejszych, a to dlatego, by w ten sposób uniknąć nadmiernego przeciążenia sądu pracą żmudną w wypadkach po największej części mało znaczących, a nie zagrażających egzystencji poszkodowanych.

Art. 7 pod lit. d wymaga podpisu adwokata na zażaleniu, wniesionem do Trybunału Państwa, i to nie tylko w interesie tegoż, lecz i w interesie samego żalącego się, którego tylko wtedy ochronić można przed niedostateczną obroną swych praw, jeśli się go zniewoli do poddania swego zażalenia kontroli świadomego ustawodawstwa adwokata.

Art. 8 ustęp 2 wymaga wzmocnionego kompletu, gdyż chodzi tu przeważnie o rozporządzenie wykonawcze do obowiązujących ustaw, które mają być badane, czy i o ile zgodne są z postanowieniami ustawowemi. Chodzi zatem o kwestje wielkiej doniosłości a po największej części bardzo zawiłe, które właśnie dlatego wymagają wydatniejszej wymiany zdań, co tylko w liczniejszym od zwykłych komplecie da się uzyskać.

W artykule tym, w ustępie pierwszym stanowi zarys statutu komplety, składające się z 4 sędziów i przewodniczącego. Są to komplety na pierwszy rzut oka znacznie silniejsze, aniżeli te, które zaprowadzone są w Sądzie Najwyższym dla spraw cywilnych i karnych. Lecz różnica ta w rzeczywistości nie jest tak znaczna, gdyż w sprawach cywilnych i karnych uczestniczy także prokurator, który, jak już wyżej podniosłem, przy rozstrzyganiu spraw z dziedziny prawa publicznego jest zbędny, a zresztą sprawy z tej dziedziny wymagają silniejszych kompletów, co również już przedtem uzasadniłem.

Art. 21 wprowadza do sądownictwa w sprawach wyborów do Sejmu pewną nowość.

Ordynacja wyborcza dla Państwa Polskiego dopuszcza przeciw wynikowi wyborów protesty i porucza badanie takowych Sądowi Najwyższemu.

Tak jak z jednej strony, na podstawie licznych doświadczeń nie można być zwolennikiem systemu w niektórych państwach przyjętego, by tego rodzaju sprawy Sejm sam w swojem łonie załatwiał, tak z drugiej strony nie powinno się tutaj zupełnie wykluczać udziału Sejmu, i właśnie z tego powodu proponuje art. 21, by do kompletu sądzącego sam Sejm delegował dwóch członków z prawem głosu. Jest to wzgląd nie tylko na interes ciała prawodawczego, które chce mieć pewność, że sądownictwo w tych sprawach zupełnie jest objektywne—ale i w interesie powagi samego Trybunału, który chce być chroniony przed obwinieniami tego rodzaju, jakie już w ostatnich czasach tak w prasie jak i na mównicy sejmowej dały się słyszeć, przed obwinieniami, które w czasie gorących walk między pojedynczemi partjami politycznemi coraz częściej powtarzać się będą, jeśli się temu w czas nie zaradzi, a uważam, że środek przez statut w art. 21 proponowany cel ten osiągnąć musi,

PROJEKT USTAWY O USTANOWIENIU TRYBUNAŁU PAŃSTWA.

Art. 1. Trybunał Państwa jest sądem dla spraw prawa publicznego dla całego obszaru Państwa i ma siedzibę w Warszawie.

Art. 2. Trybunał Państwa działa w charakterze Trybunałów: administracyjnego, wyborczego i kompetencyjnego.

DZIAŁ I.

Trybunał Państwa, jako Trybunał administracyjny.

A. Zakres działania.

Art. 3. Trybunał Państwa, jako Trybunał administracyjny, rozpoznaje skargi na zapadłe w ostatniej instancji zarządzenia i orzeczenia administracyjnych władz państwowych lub samorządowych z dziedziny prawa publicznego.

Art. 4. Z pod orzecznictwa Trybunału Państwa jako Trybunału administracyjnego są wyjęte:

a) sprawy, należące do właściwości sądów zwyczajnych lub sądów szczególnych;

b) sprawy, w których władze administracyjne uprawnione są do rozstrzygania wedle swobodnego uznania;
c) mianowania na publiczne urzędy i stanowiska służbowe, o ile nie chodzi o naruszenie prawa prezenty lub obsadzenia;
d) sprawy, należące do zakresu działania Ministerstwa Spraw Zagranicznych, o ile nie dotyczą roszczeń majątkowych, wynikających ze stosunku służbowego lub obrazy praw politycznych obywateli Państwa;
e) sprawy wojskowe, dotyczące organizacji siły zbrojnej, mobilizacji i działań wojennych, oraz dyscyplinarne;
f) sprawy policyjno-karne, mocą odnośnych ustaw przekazane orzecznictwu policji państwowej lub władz samorządowych, o ile wydane orzeczenie nie dotyczy pozbawienia wolności lub nie powoduje utraty nabytych uprawnień.

B. Legitymacja stron.

Art. 5. Skargę do Trybunału Państwa może wnieść każdy, kto uważa, że zaskarżone zarządzenie lub orzeczenie władzy administracyjnej narusza jego prawa. Skargę można wnieść po wyczerpaniu administracyjnego toku instacji: zaniedbanie toku instacji pociąga za sobą utratę tego prawa.

C. Postępowanie przed Trybunałem Państwa jako Trybunałem Administr.

Art. 6. Skargę (art. 5) do Trybunału Państwa wnosić należy w dwóch egzemplarzach w terminie dni 30 po doręczeniu zarządzenia lub orzeczenia, podlegającego zaskarżeniu.

Jeżeli jest więcej stron pozwanych, należy dla każdej dalszej strony dołączyć jeden egzemplarz skargi.

Załączniki skargi należy dołączyć w tylu odpisach, ile jest egzemplarzy skargi. Od tego obowiązku może Trybunał uwolnić strony w przypadkach uwzględnienia godnych.

Art. 7. Skargi winny zawierać:
a) podanie dnia doręczenia zaskarżonego zarządzenia lub orzeczenia;
b) zaskarżone zarządzenie lub orzeczenie w pierwopisie lub w odpisie;
c) powody zaskarżenia, a to sprzeczność z ustawą lub wadliwość postępowania i ich dokładne określenie;
d) podpis adwokata.

Art. 8. Trybunał Państwa, jako Trybunał administracyjny, orzeka z reguły w kompletach złożonych z 5 członków (przewodniczący i 4 sędziów).

Orzeczenia co do ważności rozporządzeń (art. 29) zapaść mogą tylko w kompletach złożonych z 7 członków (przewodniczący i 6 sędziów).

Do odrzucenia skargi na niejawnem posiedzeniu z powodów wymienionych w art. 9 ustęp 1 niniejszej ustawy, do zastanowienia postępowania (art. 16) i do wydania zarządzeń przygotowawczych lub incydentalnych wystarcza komplet z 3 członków (przewodniczący i 2 sędziów).

W każdym komplecie musi mieć przynajmniej połowa sędziów kwalifikację przewidzianą w art. 32 ustęp 3.

O ile pierwszy prezes uprawniony jest lub zobowiązany po za przypadkami w ustawie niniejszej przewidzianemi (art. 32, 33 i 36) spowodować uchwałę zgromadzenia ogólnego, określa osobna instrukcja (art. 36).

Art. 9. Trybunał odrzuca skargę uchwałą na niejawnem posiedzeniu bez dalszego postępowania (art. 8a) w razie swej oczywistej niewłaściwości (art. 4) w razie sprawy osądzonej, w razie niewyczerpania administracyjnego toku instancji (art. 5), w razie oczywistego braku legitymacji żałącej

się strony (art. 5), w razie zaniedbania terminu (art. 6) lub braku formalnych wymogów skargi (art. 6 i 7).

W ostatnim przypadku może Trybunał zwrócić skargę stronie celem usunięcia formalnych braków w ciągu krótkiego, nieprzekraczalnego czasokresu.

Art. 10. Jeżeli skarga nadaje się do dalszego postępowania, Trybunał może w prostych przypadkach spornych, w których nie stan faktyczny objęty skargą, lecz sama tylko kwestja prawna jest przedmiotem sporu, zarządzić publiczną ustną rozprawę bez wdrożenia pisemnego postępowania przygotowawczego.

W innych przypadkach zarządza Trybunał doręczenie skargi pozwanym z wezwaniem do wniesienia odpowiedzi w stosownym terminie, nie krótszym niż dni 30, a nie dłuższym niż dni 60.

W tymże samym terminie winna władza pozwana przedłożyć Trybunałowi akta sprawy; w przeciwnym razie może Trybunał oprzeć swój wyrok na stanie sprawy, przedstawionym w skardze lub na innych dostępnych mu podstawach.

Art. 11. Trybunał orzeka na podstawie stanu faktycznego, okazującego się z aktów, któremi rozporządzała ostatnia instancja przy wydaniu zaskarżonego zarządzenia lub orzeczenia.

Okoliczności faktycznych i środków dowodowych, naprowadzonych dopiero po wydaniu zaskarżonego zarządzenia lub orzeczenia Trybunał nie uwzględnia.

Jeżeli Trybunał uzna, że istotny stan sprawy wymaga uzupełnienia, albo że go pozwana władza przyjęła sprzecznie z aktami albo że ze szkodą skarżącego naruszono istotne formy postępowania administracyjnego, zniesie Trybunał uchwałą, powziętą na posiedzeniu niejawnem, zaskarżone zarządzenie lub orzeczenie z powodu wadliwego postępowania i odeśle sprawę napowrót do władzy administracyjnej, która ma wady usunąć i wydać nowe orzeczenie lub zarządzenie.

Art. 12. O ile nie zachodzi przypadek przewidziany w ostatnim ustępie art. 11 Trybunał wyznacza publiczną ustną rozprawę, do której wzywa strony oraz według stanu aktów także innych interesowanych.

Skarżący może w skardze zrzec się publicznej ustnej rozprawy. O ile strona pozwana w czasokresie, wyznaczonym do wniesienia odpowiedzi przeciwnego wniosku nie przedstawi, Trybunał może wydać wyrok na posiedzeniu niejawnem.

Strony oraz osoby interesowane mogą przeglądnąć administracyjne akta sprawy w Trybunale z wyjątkiem dwóch dni ostatnich przed rozprawą. Poszczególne części aktów mogą być ze względów publicznych z pod przeglądu wyłączone, a władzy administracyjnej służy prawo wskazania tych aktów, których wyłączenia życzy sobie.

Art. 13. W publicznej ustnej rozprawie mają prawo uczestniczyć strony i ich zastępcy, tudzież wezwane strony interesowane i ich zastępcy.

Jako zastępcy stron prywatnych dopuszczeni są jedynie adwokaci. Władze, korporacje i gminy mogą być zastąpione przez pełnomocników, wydelegowanych z ich grona, lub przez swoich urzędników.

Uprawnienie do zastępstwa musi być wykazane przed rozprawą.

Art. 14. Publiczna ustna rozprawa rozpoczyna się wywołaniem sprawy i przedstawieniem jej stanu przez jednego z członków Trybunału jako referenta.

Po referencie ma prawo głosu skarżący względnie jego zastępca.

W razie potrzeby może być mu udzielony głos ponownie.

Art. 15. Nieobecność stron nie wstrzymuje przeprowadzenia rozprawy i wydania wyroku.

Wyrok wydaje się w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej.

Wyrok, zapadły po przeprowadzeniu publicznej ustnej rozprawy, ogłasza przewodniczący na tem samem posiedzeniu, a w razie jawienia się stron podaje istotne jego powody.

Ogłoszony wyrok wraz z powodami będzie każdej stronie doręczony na piśmie.

Jeżeli wydanie wyroku z jakichkolwiek przyczyn nie może nastąpić na tem samem posiedzeniu, będzie wyrok wydany i doręczony stronom na piśmie, w którym to razie osobne ogłoszenie wyroku odpada.

Art. 16. Trybunał zastanowi postępowanie uchwałą, zapadłą na posiedzeniu niejawnem, w razie cofnięcia skargi przez skarżącego lub dowodnego wykazania przez władzę, że skarżący został zaspokojony.

W tym ostatnim razie może poprzód nastąpić przesłuchanie skarżącego lub zażądanie od niego oświadczenia.

Niedanie odpowiedzi w terminie, do tego wyznaczonym, uważa się za zgodę na zastanowienie postępowania.

Art. 17. Jeżeli Trybunał uzna skargę za nieuzasadnioną odrzuci ją, w razie przeciwnym zniesie zaskarżone zarządzenie lub orzeczenie podając powody, a władza administracyjna obowiązaną jest wydać nowe zarządzenie lub orzeczenie, przyczem związana jest tym poglądem prawnym, który wypowiedział Trybunał.

Art. 18. Skarga do Trybunału nie wstrzymuje wprawdzie wykonania zaskarżonego zarządzenia lub orzeczenia; skarżący może jednak zwrócić się do władzy administracyjnej o wstrzymanie wykonania, a władza administracyjna winna temu żądaniu zadośćuczynić, jeżeli względy publiczne nie stoją na przeszkodzie, a skarżący mógłby w razie wykonania ponieść szkodę niepowetowaną.

Art. 19. Stronie, która w sporze się utrzymała, Trybunał może przyznać koszta postępowania, których wysokość ustala według własnego uznania.

Stosuje się to także do przypadków zastanowienia postępowania z powodu zaspokojenia skarżącego.

W przypadkach, gdzie skarga była wniesiona lekkomyślnie lub pieniaczo, może być skarżącemu albo też i jego adwokatowi nałożoną grzywna do wysokości 5.000 mk. na korzyść ubogich gminy stałego miejsca zamieszkania zasądzonego.

DZIAŁ II.

Trybunał Państwa, jako Trybunał wyborczy.

Art. 20. Orzecznictwu Trybunału Państwa jako Trybunału wyborczego, podlegają protesty przeciw wyborom do Sejmu.

Legitymację do wnoszenia protestów wyborczych i sposób postępowania w tych sprawach określają ustawy wyborcze, a nadto stosują się analogicznie przepisy art. 12 ustęp 1 i 3 i art. 13 do 17 niniejszej ustawy.

Art. 21. W charakterze Trybunału wyborczego Trybunał Państwa orzeka w komplecie wzmocnionym, złożonym z przewodniczącego i czterech sędziów z grona członków Trybunału, a nadto dwóch członków, oznaczonych każdorazowo przez losowanie z grona tych posłów sejmowych, których listę Sejm corocznie przedstawi.

DZIAŁ III.

Trybunał Państwa, jako Trybunał kompetencyjny.

Art. 22. W charakterze Trybunału kompetencyjnego Trybunał Państwa rozstrzyga spory o właściwość między:

a) sądami, a władzami administracyjnemi;

b) między władzami administracyjnemi państwowemi a samorządowemi.

Art. 23. W sporach kompetencyjnych między sądami a władzami administracyjnemi (art. 22 lit. a) uprawnioną jest do postawienia wniosku o rozstrzygnięciu sporu;

a) jeżeli tak sąd jak i władza administracyjna uznaje swoją właściwość (dodatni spór kompetencyjny),—właściwa władza administracyjna ostatniej instancji;

b) jeżeli tak sąd, jak i władza administracyjna uznają się za niewłaściwe (ujemny spór kompetencyjny),—strona interesowana.

Art. 24. W razie dodatniego sporu kompetencyjnego należy we wniosku wykazać, że władza administracyjna zgłosiła swoją kompetencję wobec sądu w czasie, w którym orzeczenie sądowe w sprawie głównej nie było jeszcze prawomocnem.

Wniosek taki ma być złożony w Trybunale w ciągu dni 60 od dnia podniesionego wobec sądu zgłoszenia, lub jeżeli na to zgłoszenie zapadła odmowna uchwała sądowa, w ciągu dni 30 po doręczeniu tej uchwały.

Po złożeniu wniosku w Trybunale i po dowodnem wykazaniu tej okoliczności sądowi, winien sąd natychmiast dalsze postępowanie zastanowić, poczem sprawa spoczywa aż do wydania orzeczenia Trybunału.

Sąd obowiązany jest na żądanie Trybunału do bezzwłocznego przedłożenia mu odnośnych aktów.

Wydawania tymczasowych zarządzeń, jako też przeprowadzenie ubezpieczenia dowodu (dowodu ku wiecznej pamięci), o ile jest dopuszczalne według ustaw o postępowaniu cywilnem, nie doznaje przez to przeszkody, jak również dozwolenie egzekucji dla zabezpieczenia, jeżeli wyrok sądowy wydany został jeszcze przed postawieniem wniosku o rozstrzygnięcie sporu kompetencyjnego.

Art. 25. W razie ujemnego sporu kompetencyjnego może być postawiony wniosek w Trybunale dopiero po wyczerpaniu toku instancji tak sądowego jak administracyjnego i to w ciągu dni 30 po doręczeniu ostatecznego rozstrzygnięcia.

Wniosek winien być zaopatrzony podpisem adwokata.

Art. 26. W sporze dodatnim o właściwość między najwyższemi władzami administracyjnemi państwowemi a samorządowemi (art. 22 lit. b) ma każda z tych władz prawo postawienia wniosku o rozstrzygnięcie sporu.

We wniosku należy przytoczyć dokładnie faktyczny stan sprawy tudzież powody uzasadniające własną kompetencję.

Na żądanie Trybunału winne obie władze przedłożyć swoje akta.

W razie ujemnego sporu kompetencyjnego między temi władzami wniosek taki złoży w Trybunale strona interesowana w czasokresie 30 dniowym po doręczeniu uchwały, w której także druga władza administracyjna i to w ostatniej instancji orzekła swoją niewłaściwość.

Wniosek taki winien być podpisany przez adwokata.

Art. 27. Trybunał Państwa, jako Trybunał kompetencyjny orzeka w komplecie wzmocnionym, złożonym z przewodniczącego i trzech sędziów z grona członków Trybunału, a nadto trzech sędziów Sądu Najwyższego.

Przepisy art. 9, 12 ustęp 1, 2 i 3 i art. 13 do 17 niniejszej ustawy stosują się analogicznie do sporów kompetencyjnych.

DZIAŁ IV.

Przepisy wspólne.

A) Przepisy ogólne o wykonywaniu orzecznictwa.

Art. 28. O właściwości Trybunału Państwa rozstrzyga jedynie on sam i bada swoją właściwość z urzędu.

Art. 29. Trybunałowi Państwa służy prawo badania ważności rozporządzeń, nie służy mu jednak prawo badania ważności ustaw, należycie ogłoszonych lub rozporządzeń z mocą ustawy.

Art. 30. Do terminów w niniejszej ustawie oznaczonych nie wlicza się dni biegu pocztowego.

Jeżeli ostatni dzień terminu przypada na niedzielę lub święto, wtedy termin upływa dopiero z najbliższym dniem powszednim.

Art. 31. Przeciw wyrokom i uchwałom Trybunału Państwa tudzież z powodu przekroczenia czasokresów w niniejszej ustawie oznaczonych przywrócenie do pierwotnego stanu jest niedopuszczalne.

B) Skład Trybunału Państwa i urządzenie wewnętrzne.

Art. 32. Trybunał Państwa składa się z prezesów i sędziów. Są oni zrównani co do stanowiska i poborów służbowych z prezesami i sędziami Sądu Najwyższego.

Mianuje ich naczelna władza państwowa na wniosek zgromadzenia ogólnego gremium Trybunału państwa, przedstawiony za pośrednictwem Rady Ministrów.

Przynajmniej połowa sędziów ma być powołana ze stanu sędziowskiego lub adwokackiego.

Prezesem może zostać tylko ten, kto conajmniej przez 3 lata piastował urząd sędziego Trybunału Państwa.

Z pośród Prezesów jeden będzie zamianowany Pierwszym Prezesem.

Art. 33. Dla czynności pomocniczych (sekretarjat), kancelaryjnych i rachunkowych otrzyma Trybunał Państwa odpowiedni personel.

Urzędników sekretarjatu i kancelarji aż do V kategorji płacy włącznie, oraz służbę niższą mianuje Pierwszy Prezes.

Art. 34. Nadzór ogólny nad całym Trybunałem Państwa oraz nadzór służbowy nad sekretarjatem i kancelarją sprawuje Pierwszy Prezes, który sprawy, dotyczące prezesów i sędziów wnosi na zgromadzenie ogólne.

Art. 35. Sądem dyscyplinarnym dla członków Trybunału Państwa i jego etatowych urzędników jest sam Trybunał w komplecie 5 członków.

Kary dyscyplinarne względem urzędników nieetatowych oraz służby niższej Trybunału Państwa wymierza Pierwszy Prezes ostatecznie, bez prawa odwołania się.

Art. 36. Wewnętrzny porządek urzędowania określi osobna instrukcja, uchwalona na zgromadzeniu ogólnem Trybunału wydać się mająca, zatwierdzona przez naczelną władzę państwową.

(D. n.)

Józef Ptaś.

DOBRODZIEJSTWO PRAWA Z § 152 AUSTR. U. P. K.

Przed sądem okręgowym X stanęli Józef P. i małżonka jego Zofja pod zarzutem zbrodni ciężkiego uszkodzenia ciała popełnionego spólnie na matce Zofji P., Agnieszce S.

Jedynym świadkiem, mogącym stwierdzić winę oskarżonych była Agnieszka S., która w toku dochodzeń zrzekła się przysługującego jej na zasadzie § 152 u. p. k. prawa uchylenia się od świadectwa.

Agnieszka S umarła przed rozprawą główną.

Przy rozprawie stwierdził doprowadzony przez oskarżonych świadek, że Agnieszka S. niedługo przed śmiercią kazała do siebie przywołać córkę Zofję i choć ta o przebaczenie jej nie prosiła, oświadczyła, że jej „ten kłopot" przebacza.

Na tej podstawie sprzeciwił się obrońca oskarżonych odczytaniu przy rozprawie zeznań Agnieszki S., złożonych w toku dochodzeń, wywodząc, iż owo pogodzenie się wskazuje niewątpliwie na to, iż Agnieszka S. byłaby teraz z § 152 u. p.k. korzystała.

Gdy sąd do tego wniosku się nie przychylił i na podstawie odczytanych zeznań wydał wyrok zasądzający, wniosła obrona zażalenie nieważności do sądu kasacyjnego, na tem samem rozumowaniu oparte.

W ten sposób wyłoniła się kwestja prawna, dotąd jednolicie nie rozstrzygnięta i z tego powodu dość trudna, iż ani w § 152 p. k. uznającym prawo bliskich krewnych oskarżonego do uchylenia się od świadectwa, ani też w ustępie 3 § 281 p. k., gdzie nie przestrzeganie § 152 p. k. zagrożone jest nieważnością, nie ma żadnej wskazówki, dlaczego do uprawnienia osób z procesem karnym w luźnym związku zostających, rygor nieważności przywiązano.

Zdaniem mem należałoby przedewszystkiem stwierdzić, iż rozpatrywanie kwestji, co by było, gdyby się było coś stało lub nie stało, nie należy wogóle do dziedziny ścisłego myślenia, a tem samem nie należy ono do sędziego, który ma badać fakta rzeczywiste i do nich stosować ustawę. Faktem rzeczywistym w danym wypadku jest, iż Agnieszka S. przy przesłuchaniu swem zrzekła się dobrodziejstwa z § 152 p. k. i że tego zrzeczenia się nigdy w sposób ważny nie cofnęła. Cofnięcie takie możliwem jest tylko w o b e c S ą d u.

Tymczasem zażalenie nieważności opiera się tylko na „pojednaniu" Agnieszki S. z Zofją P. i to tylko z nią jedną. Ale pojednanie nie jest identycznem z cofnięciem poprzedniego zrzeczenia się, gdyż z jednej strony chodzi o czyn ścigany z urzędu, gdzie pojednanie nie ma znaczenia decydującego, z drugiej zaś strony dla tego, iż można sobie wyobrazić i taki stan faktyczny, w którym świadek, nie korzystając z § 152 p. k. podkreśla tylko fakt pogodzenia się jako okoliczność winę łagodząca. Przyjmować identyczność w danym wypadku byłoby tem większą i tem bardziej niedopuszczalną dowolnością, że oskarżony Józef P., Agnieszki S. bynajmniej nie przejednał, wobec czego prawdopodobnem się wydaje, iż gdyby nawet Agnieszka S. co do córki była z § 152 p. k. korzystała, nie byłaby tego, co do niego uczyniła.

Nie podobna przytem nie zwrócić uwagi jeszcze i na tę okoliczność, że pojednanie nastąpiło dopiero na łożu śmierci i to tylko na życzenie Agnieszki S. Jeżeliby się zatem miało już stawać na gruncie przypuszczeń i kombinacji, to po przeprowadzeniu w nich tej poprawki, rzecz mogłaby się przedstawić w ten sposób, że gdyby Agnieszka S. nie umierała, nie byłoby nastąpiło pojednanie i Agnieszka S. stanąwszy przed Sądem, byłaby tak samo jak poprzednio z dobrodziejstwa § 152 p. k. nie korzystała. W tem ujawnia się w sposób jaskrawy cała niepewność gruntu domysłów, na jaki weszło zażalenie.

Przyjmując jego punkt wyjścia doszlibyśmy do tego, iż cała kwestja prawna danego wypadku koncentruje się w pytaniu, czy i w jaki sposób mogła śmierć Agnieszki S., śmierć, nie stojąca w żadnym związku przyczynowym z całym stanem faktycznym sprawy, wpłynąć na odpowiedzialność oskarżonych, czy z tej śmierci mogą oni dla siebie dedukować jakieś prawa, których obrażenie mogłoby w myśl końcowego ustępu § 281 p. k. uzasadnić zarzut nieważności.

Nie potrzeba jednak osobno dowodzić, iż odpowiedź na tak postawione pytanie mogłaby wypaść tylko negatywnie.

Porzucając grząski grunt domysłów a przechodząc na właściwy obowiązującego prawa formalnego, napotykamy w pierwszej chwili pytanie, dlaczego nieprzestrzeganie normy, uwzględniającej pozornie tylko stosunek osobisty świadka, złączono w ustawie z rygorem nieważności. Wzgląd na uczucia i stosunki osobiste świadka nie może tu tembardziej dać wyjaśnienia, iż nie zagwarantowano w ten sam sposób innych wskazań co do traktowania osób przed sądem stających, co do szanowania ich godności i uczuć. Dość wskazać, iż nie uczyniono tego odnośnie do osób, które mając świadczyć w sądzie, narażone są w razie zeznania prawdy na szkodę majątkową lub hańbę dla siebie albo swoich blizkich (§ 153 p. k.). Wyjaśnienia może udzielić tylko bliższe rozpatrzenie § 281 ust. 3 pk., który nieważność orzeka. Wymieniono tam obok § 152 pk:

1) § 120 wzbraniający ustanawiania osób blizkich obwinionemu jako rzeczoznawców.
2) § 151 wzbraniający słuchania duchownych na to, co im przy spowiedzi zwierzono, urzędników na to, co im wiadomo pod tajemnicą urzędową, o ile od niej zwolnieni nie zostali;
   wreszcie słuchania takich osób, które z powodu ułomności fizycznej lub duchowej nie są wstanie podać rzeczywistej prawdy.
3) § 170 który wymienia różne kategorje świadków niepewnych i nie pozwala od nich przysięgi odbierać.
4) § 221 normujący termin doręczenia oskarżonemu wezwania do rozprawy tak, aby miał czas do niej się przygotować.
5) § 228 gwarantujący zasadę jawności.
6) § 244 nakazujący odczytanie akta oskarżenia;
7) § 247 wprowadzający zasadę słuchania przy rozprawie świadków pod przysięgą;
8) § 250, którym zabezpieczono oskarżonemu znajomość przebiegu rozprawy nawet na ten wypadek, gdyby chwilowe jego wydalenie okazało się potrzebnem.
9) 260 ustalający treść wyroku;
10) § 271 normujący prowadzenie protokułu rozprawy i wreszcie;
11) § 427 wykluczający postępowanie zaoczne w wypadkach zagrożonych karą więzienia ponad pięć lat a wogóle w razie niedoręczania wezwania.

Krótki przegląd zacytowanych przepisów poucza, że poza zachowaniem tajemnicy spowiedzi i tajemnicy urzędowej, które same przez się rygor nieważności uzasadniają, w wszystkich innych wypadkach rozchodzi się o za-

gwarantowanie naczelnych zasad procesu karnego. I tak § 228 gwarantuje zasade jawności. §§ 221, 244, 250 i 427 zapewniają oskarżonemu pełne prawa obrony—§§ 260 i 271 zabezpieczają kontrole wyroku przez instancję kasacyjną, inne zaś jak § 120, częściowo § 151 nadto § 170 i 247 wprowadzają kontrolę zapewniającą wedle możności wiarogodność świadków względnie znawców.

Ten sam i tylko ten cel może mieć wymienienie w ustępie 3 § 281 p. k. także § 152 p. k. Skrupułów osobistych świadków nie można żadną miarą stawiać na wysokości tajemnicy spowiedzi albo urzędowej, a skoro równorzędne tamtym a nawet nieraż wyższe interesy chronione w § 153 pk. nie dostały się pod osłonę nieważności, wykluczonem jest, aby prawo świadka z § 152 pk miało być w tak daleko idący sposób ochraniane. Nie można przytem ani na chwilę zapominać że przepis § 152 pk. jest głębokim wyłomem w zasadzie poszukiwania prawdy materjalnej i ścigania zbrodni z urzędu. Ani jednej ani drugiej a tem bardziej obu zasad nie wolno było z błahych powodów poświęcać. Przepisy § 120, 170 i 247 wskazują natomiast z całą pewnością na to, iż zdawano sobie dokładnie sprawe z niepewności środków dowodowych, dostarczonych przez niepewnych świadków. W roku 1873, kiedy wprowadzono procedurę karną, obowiązywała jeszcze w procesie cywilnym w całej pełni teorja świadków odwrotnych i podejrzanych, jakość świadka nie mogła być zatem wtedy obojętną.—Jeżeli § 120 odrzuca krewnych oskarżonego jako znawców, jeżeli § 170 nie pozwala od świadków z wyliczonych tam powodów odbierać przysięgi, aby wpływ ich na wynik procesu osłabić, jeżeli wreszcie § 247 od innych w zasadzie wymaga przysięgi, aby ich tem silniej do prawdomówności zobowiązać, to jasnem jest, iż musiało rozchodzić się i o to, aby uchylić lub choćby zmniejszyć niebezpieczeństwo świadków węzłami pokrewieństwa z oskarżonym skrępowanych. Miano do wyboru albo wykluczenia ich zupełnie od świadczenia, jak ich wykluczono od pełnienia funkcji rzeczoznawcy albo przynajmniej zdjęcie z nich przymusu świadczenia. Wybierając ten drugi środek zmniejszono ogromnie konflikt między sprzecznemi obowiązkami świadka a tem samem zmniejszono też grożące z jego strony niebezpieczeństwo wprowadzania w błąd sądu. W p r o w a d z o n o w a r u n k o w e w y ł ą c z e n i e k r e w n y c h j a k o ś w i a d k ó w, c z y n i ą c z a l e ż n e m u ż y c i e i c h w t y m c h a r a k t e r z e o d i c h d o b r e j w o l i. T a d o b r a w o l a m i a ł a s t w o r z y ć m o ż l i w ą g w a r a n c j ę i c h n a o g ó ł p o d e j r z a n e g o ś w i a d e c t w a i o **tę** g w a r a n c j ę t u t a j t y l k o c h o d z i. Ustawa orzeka poprostu, iż tylko wyposażone tą gwarancją świadectwo krewnego nadaje się do użytku w postępowaniu karnem i dla tego mówi w końcowym ustąpić § 152 pk., iż świadectwo nieposiadające niewątpliwie tej gwarancji jest nieważne i jako środek dowodowy użyte być nie może.

Jakaż jest jednak logiczna konsekwencja tego stanowiska?

Że złożone raz dobrowolnie świadectwo stało się takim dobrym środkiem dowodowym jak inne, stało się materjałem procesu karnego, własnością stron procesowych i sądu w poszukiwaniu za prawdą, jak długo nie zajdzie nowy, w ustawie przewidziany moment, k t ó r y b y ś w i a d e c t w u t e n c h a r a k t e r d o b r o w o l n o ś c i s k u t e c z n i e o d e b r a ł.

Konsekwencję tę przeprowadza obowiązująca u. p. k. z całą ścisłością w § 242 i 252 gdzie pozwala na odczytanie zeznań k a ż d e g o b e z r ó ż n i c y nie jawiącego się do rozprawy, czy to z powodu śmierci, czy z powodu niemożności ich wezwania, trudności w stawieniu się albo i n n y c h p r z e s z k ó d.

Gdyby nawet była podstawa do przypuszczenia, iż stało się to przez zapomnienie albo przeoczenie ustawodawcy, byłoby to wobec jasnego przepisu ustawy bez znaczenia, gdyż lege non distingnente non est distinguendum. Wtedy jednak możnaby mówić o dopuszczalności przypuszczeń i kombinacji, coby

świadek zrobił, gdyby był miał możność oświadczenia się jeszcze przy rozprawie i możnaby wysnuwać stąd logiczne, choć z przepisem ustawy niezbyt zgodne wnioski.

Co innego jednak, gdy jest widocznem, iż zapomnienie lub przeoczenie jest wykluczonem, gdyż wtedy z logiczną koniecznością musi się przyjąć, iż przepis jest konsekwencją pewnego ujęcia kwestji prawnej, pewnego punktu widzenia lub pewnej zasady. Wtedy niewolno się wdawać w dowolne kombinacje na powyższy temat, ale musi się odszukać ów punkt widzenia lub ową zasadę. Ta konieczność zachodzi w niniejszym wypadku. Już ustęp 3 § 252 mówi o świadkach, którym przysługuje prawo uchylenia się od zeznań, nie mógł zatem o nich ustęp 1 tego samego paragrafu nie pamiętać.—Ustęp 3 mówi mianowicie, iż można też odczytać zeznania tych świadków, którzy nie mając prawa uchylenia się od świadectwa, odmawiają złożenia go przy rozprawie.

Jest tu jednak mowa tylko o świadkach, którzy się do rozprawy jawili, w przeciwstawieniu do tych, o których mowa w ustępie pierwszym tegoż § zestawienia obu ustępów, wynika zaś niewątpliwie, iż cofnąć złożone już raz dobrowolnie świadectwo może świadek tylko przez nowe oświadczenie złożone przed sądem. Jeśli tego oświadczenia złożyć już nie może, choćby chciał, czy to dla tego, iż umarł, czy dlatego, iż nie można mu było doręczyć wezwania do rozprawy, że z powodu jakichś trudności do rozprawy się jawić nie mógł, zeznania jego muszą być traktowane tak jak każde inne, bo to mowe oświadczenia, faktycznie nie nastąpiło. Przypuszczenia i kombinacje są tu wykluczone.

Jeżeli wykładnia ta w danym wypadku zwraca się na niekorzyść oskarżonych, to należy pamiętać, że w innym, a mianowicie takim wypadku, gdyby chodziło o zeznanie korzystne rzecz miałaby się wręcz przeciwnie. Gdyby oskarżonym przyznano prawo skutecznego sprzeciwienia się odczytaniu zeznań świadka, musianoby je w wypadku odmiennym przyznać oskarżycielowi. Ta ewentualność sprowadzą jednak sprawę znowu do absurdu.

Interpretacje prawa nie może zależeć od interesu tej lub innej strony procesowej, musi być tylko ścisła, z brzmieniem ustawy i jej zasadami przewodniemi zgodna. Interpretacja nasza nie obraża zresztą w niczem praw oskarżonego, do praw jego nie należy bowiem dedukowanie bezkarności z okoliczności przypadkowych, w żadnym związku z jego działaniem nie stojących.

Dr. A. Chmurski.

POLSKA USTAWA O SPÓŁKACH Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ.

I. Wstęp.

W Państwie Polskiem obowiązują w przedmiocie spółek z ograniczoną odpowiedzialnością trzy rozmaite ustawy:

1) na obszarze dawnego zaboru rosyjskiego, który znajduje się pod rządem kodeksu handlowego francuskiego—dekret o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością z dnia 8 lutego 1919 roku (Dz. Pr. № 15, poz. 201),

2) na ziemiach dawnego zaboru pruskiego — ustawa niemiecka z dnia 20 kwietnia 1892 roku,

3) na ziemiach dawnego zaboru austrjackiego — oparta na podobnych podstawach ustawa austrjacka z dnia 6 marca 1906 roku.

Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, jako rodzaj spółki handlowej, powstała w Niemczech. Ponieważ zaś odpowiadała nowoczesnym tendencjom gospodarczym i ponieważ wskutek elastyczności swej formy nadawała się do najróżnorodniejszych zrzeszeń handlowych, dlatego nie tylko się przyjęła, lecz zyskała w porównaniu z innemi rodzajami spółek znaczenie dominujące.

Wobec jej niezaprzeczonych korzyści, najpierw Portugalja (ustawa z d. 11 kwietnia 1901 r.), a potem Austrja przejęły niemieckie prawo o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością, wprowadzając doń pewne drobne zmiany.

Za przykładem Niemiec i Austrji poszło ustawodawstwo nowopowstającego Państwa Polskiego. Wychodziło ono z założenia, że ten nowy typ spółki będzie pomocny przy organizacji sił gospodarczych w Polsce i że zaprowadzenie go na ziemiach dawnego zaboru rosyjskiego, gdzie dotychczas nie był znany, ułatwi znakomicie jednolitą kodyfikację prawa o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością na całym obszarze Państwa Polskiego. Wobec nagłości sprawy, przepisy o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością wydane zostały jeszcze przed zebraniem się Sejmu Ustawodawczego w drodze ustawodawstwa tymczasowego, a mianowicie — w drodze dekretu Naczelnika Państwa.

Dekret ten opracowała, na podstawie projektu Ministerstwa Sprawiedliwości, powołana przezeń komisja, złożona z 10 członków. W skład jej wchodziło 5 prawników, a mianowicie: podsekretarz stanu Ministerstwa Sprawiedliwości Józef Światopełk-Zawadzki, jako przewodniczący, starszy referent Ministerstwa Sprawiedliwości Antoni Chmurski, jako referent, sędzia okręgowy Jan Namitkiewicz, adwokat Bolesław Rotwand, radca Ministerstwa Przemysłu i Handlu Karol Wellisch, jako reprezentant tegoż Ministerstwa, oraz 5 reprezentantów świata przemysłowego i handlowego Marjan Lewandowski — imieniem Towarzystwa Przemysłowców Polskich, Jerzy Loth— imieniem Urzędu Starszych Zgromadzenia Kupców m. Warszawy, Kazimierz Natanson — imieniem Komitetu Giełdowego w Warszawie, Józef Neufeld — imieniem Związku Kupców m. Warszawy i Józef Wegner — imieniem Stowarzyszenia Kupców Polskich.

Dekret o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością ukazał się w Dzienniku Praw dnia 8 lutego 1919 roku, a dzień przedtem dnia 7 lutego

1919 roku ogłoszony został, opracowany przez tę samą Komisję, dekret o rejestrze handlowym (Dz. Pr. № 14 poz. 164), który w postanowieniach swoich uwzględnia spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i który przeto w przedmiocie spółek powyższych musi być brany pod uwagę.

Czas wejścia w życie obu dekretów wyznaczony został na dzień 8 maja 1919 r. (art. 2 przep. przech. do dekr. o sp. z ogr. odp. i art. 2 przep. przech. do dekr. o rej. handl.).

II. Znaczenie gospodarcze spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

1. Uwagi ogólne.

Podczas kiedy inne typy spółek handlowych wytworzyły się historycznie, jako owoc rozwoju gospodarczego, spółka z ograniczoną odpowiedzialnością jest tworem nauki, uwzględniającym nowoczesne potrzeby gospodarcze. Myśl tego nowego typu spółki powstała w Niemczech w roku 1876. Powodem do rozważań na temat nowej formy zrzeszenia handlowego była kwestja zastosowania spółki akcyjnej do połączenia mniejszych kapitałów, a w związku z tem — rozszerzenie przyjętej w górnictwie formy zrzeszenia „gwarectwa" (Berggewerkschaft), którego cechą charakterystyczną jest ograniczenie odpowiedzialności wspólników do udziałów przy osobistem współdziałaniu wspólników w zrzeszeniu handlowem.

Na uzasadnienie nowej formy spółki przytaczano, między innemi, przykład Anglji i kolonji angielskich. Potrzeba gospodarcza utworzenia dla mniejszych kapitałów formy zrzeszenia handlowego z ograniczoną odpowiedzialnością była tam tak silna, że w drodze nadużycia spółki akcyjnej powstawały, jako „limited companies", liczne spółki, które przyznawały odpowiedzialność ograniczoną niewielu akcjonarjuszom, pomimo większej liczby subskrybentów i pomimo niewpłacenia przez nich całej subskrybowanej sumy oraz pomimo tego, że rzeczywiście wpłacony kapitał był w stosunku do nominalnego bardzo szczupły.

Po przeprowadzeniu naukowej i fachowej dyskusji, myśl takiej spółki znalazła swój wyraz w ustawie niemieckiej z dnia 20 kwietnia 1892 r. Jej ojcem duchowym był przewodniczący ówczesnej komisji ustawodawczej parlamentu niemieckiego Oechelhaüser.

Ze stanowiska gospodarczego najważniejszym momentem przy spółce z ograniczoną odpowiedzialnością jest kwestja odpowiedzialności majątkowej wspólników za zobowiązania spółki. Asocjacja handlowa jest tem łatwiejsza, im bardziej odpowiedzialność majątkowa wspólników jest ograniczona. Stąd uznanie i rozpowszechnienie, jakiem cieszył się i cieszy typ spółki akcyjnej, gdzie odpowiedzialność wspólnika ograniczona jest do udziału (akcji) i gdzie wspólnik ponadto do żadnej dalszej odpowiedzialności za zobowiązania spółki pociągnięty być nie może.

Spółka akcyjna jednak, której cała konstrukcja przystosowana jest do połączenia wielkich kapitałów i do wielkich celów gospodarczych, nie nadaje się do zrzeszenia kapitałów mniejszych i do celów, niezbyt szeroko zakreślonych. Ponieważ spółka akcyjna apeluje do szerokiej publiczności, nieuświadomionej pod względem finansowym i handlowym, i ponieważ otwierają się możliwości nadużyć, zarówno przy założeniu jak i przy administracji, przeto konieczna jest ochrona publiczności przed wyzyskiem i spekulacją. Dlatego też potrzebne są rozmaite przepisy ochronne, w szczególności daleko idące ujawnienie wszelkich danych, odnoszących się do spółki, następnie przepisy, zapobiegające nadużyciom przy założeniu. W tych warunkach przedstawia spółka akcyjna ciężki, skomplikowany i kosztowny aparat, który dla mniejszych przedsiębiorstw jest zbyt uciążliwy a zarazem wymaga daleko idącej publicznej kontroli przy założeniu spółki i jej zarzą-

dzie, która przy mniejszej liczbie wspólników, biorących udział bezpośredni w życiu spółki, jest niepotrzebna. Spółka akcyjna posiada wreszcie tę wadę, że odsuwa poszczególnych akcjonarjuszów od udziału w życiu spółki i że jest naogół tylko środkiem lokacji kapitałów, obiecującej zyski wyższe, niż zwykła lokacja bankowa lub hipoteczna.

Dlatego dawała się odczuwać potrzeba stworzenia typu nowego, któryby łączył korzyści spółki akcyjnej, a unikał jej wad i któryby pozwalał na użycie drobnych kapitałów do mniejszych gospodarczych celów, przy równoczesnem wyzyskaniu osobistych kwalifikacji wspólników.

Typowemi przykładami potrzeby takiego rodzaju zrzeszenia są: przejście przedsiębiorstwa handlowego po śmierci właściciela na kilku spadkobierców, którzy pragną prowadzić je dalej, ale bez odpowiedzialności z całego swojego majątku, prowadzenie przez wierzycieli na wspólny rachunek przedsiębiorstwa dłużnika, w celu ratowania w ten sposób swoich pretensji, wyzyskiwanie patentów, operacje handlowe w krajach zamorskich i t. p. Potrzebom tym odpowiada spółka z ograniczoną odpowiedzialnością.

2. Dane statystyczne.

Znaczenie gospodarcze spółki z ograniczoną odpowiedzialnością najlepiej ilustrują cyfry. Podajemy je poniżej według dzieła Franciszka Fränkla p. t.: „Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung“. Ponieważ chodzi o normalne stosunki gospodarcze, uwzględniamy wyłącznie okres przedwojenny.

W Niemczech, gdzie spółka z ograniczoną odpowiedzialnością istnieje już od r. 1892, stosunki przedstawiały się, jak następuje:

Rok	liczba spółek	kap. zakł.
1893	240	104.000.000
1902	4.745	1.778.000.000
1913	26.790	4.810.000.000

Dla porównania podajemy cyfry, odnoszące się do spółek akcyjnych

Rok	liczba spółek	kap. zakł.
1892	3.124	5.771.000.000
1902	5.186	11.968.000.000
1913	5.486	17.357.000.000

Według statystyki, którą podają Parisius i Crüger w swojem wydaniu ustawy o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością (Das Reichsgesetz, betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung), na 16.508 czynnych w roku 1909 spółek z ograniczoną odpowiedzialnością posiadało kapitał zakładowy:

powyżej 20.000 mk.	. . . .	3.479 spółek.
„ 20.000 „ do 50.000 mk.	. . . .	4.263 „
„ 50.000 „ „ 1.000.000 „	. . . .	8.302 „
„ 1.000.000 „ „ 5.000.000 „	. . . .	429 „
„ 5.000.000 „	. . . .	35 „

W Austrji, gdzie ustawa o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością ogłoszona została dopiero w roku 1906, liczymy przed wojną w r. 1913, po 7 latach od wejścia w życie ustawy, 2.312 spółek z kapitałem nominalnym 551.000.000 koron. O ile chodzi o przedmiot spółek, w Niemczech największa liczba (więcej niż $^1/_3$) i największa część kapitału zakładowego (prawie $^1/_4$) przypada na handel w ścisłem tego słowa znaczeniu. W dziedzinie

przemysłu najwięcej spółek z ograniczoną odpowiedzialnością widzimy w przemyśle maszynowym, przy wyrobie instrumentów i aparatów, przy produkcji środków żywności i użycia, w przemyśle kamiennym i ziemnym oraz w przemyśle tkackim. Na wszystkie inne rodzaje przemysłu przypada mniej niż 5% ogólnej liczby spółek i ogólnego kapitału zakładowego.

W Austrji najwięcej kapitału zakładowego spotykamy w górnictwie i hutnictwie; następnie w przemyśle maszynowym, metalowym i przy wyrobie aparatów, a dopiero potem w handlu w ścisłem tego słowa znaczeniu, w przemyśle chemicznym i w innych. O ile zaś chodzi o liczbę spółek, to najwięcej ich wykazuje handel w ścisłem tego słowa znaczeniu, następnie przemysł maszynowy, metalowy, wyrobu aparatów i inny przemysł, z wyjątkiem przemysłu papierniczego i drukarskiego, dalej górnictwo i hutnictwo, wreszcie przemysł papierniczy i drukarski.

Z powyższego zestawienia okazuje się:

1) niezwykły, bezprzykładny wprost rozwój spółek z ograniczoną odpowiedzialnością,

2) wypieranie przez nie spółki akcyjnej,

3) łączenie się przedewszystkiem kapitałów drobnych, bo w Niemczech spółki z minimum kapitału 20.000 mk. reprezentują mniej więcej $^1/_5$ wszystkich spółek, a razem ze spółkami o kapitale zakładowym od 20.000 do 50.000 mk.—prawie $^1/_2$ wszystkich spółek, kiedy natomiast spółki o kapitale stosunkowo wysokim, bo powyżej 1.000.000 mk. reprezentują zaledwie $^1/_{40}$ ogólnej liczby spółek (w r. 1909 absolutna ich liczba wynosi 464),

4) zastosowanie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przedewszystkiem do przedsiębiorstw handlowych w ścisłem tego słowa znaczeniu.

III. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością a inne rodzaje spółek.

Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością jest *spółką handlową*. Od spółki firmowej różni się tem, że w tej ostatniej wspólnicy odpowiadają *całym majątkiem*, gdy w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością tylko swojemi *udziałami*. Od spółki komandytowej różni się znów tem, że jest niejako spółką komandytową, lecz *bez wspólników firmowych*, i że dostarczyciele funduszów mają prawo *zarządzania i rozrządzania majątkiem spółki*.

Ze spółką akcyjną ma spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, jako cechy wspólne, z jednej strony—*ograniczenie odpowiedzialności wspólnika do jego udziału*, z drugiej strony—*szereg przepisów organizacyjnych*, które w interesie osób trzecich regulują życie spółki jako normy bezwzględnie obowiązujące (jus cogens). Różnica zaś zasadnicza polega na tem, że przy spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością osoba wspólnika jest ściśle ze spółką związana, zbywalność udziałów jest prawnie ograniczona, liczba wspólników z reguły nieznaczna i stała, a wspólnik bierze udział w życiu spółki — w zarządzie lub kontroli. Natomiast przy spółce akcyjnej, która apeluje do szerokiej publiczności, udziały są przedmiotem obrotu handlowego na giełdzie, ustawodawstwo zbywalność ich ułatwia, liczba wspólników jest znaczna i ulega ustawicznym zmianom, wspólnicy z reguły życiem spółki nie interesują się wcale, osoby ich są sobie najczęściej wzajemnie obce i pozbawione interesu dla pozostałych wspólników, a akcje zaś—służą do umieszczania w nich oszczędności przez szeroką publiczność. Tak jedna jak i druga forma asocjacji ma charakter kapitalistyczny, w jednej i w drugiej chodzi o połączenie przedewszystkiem kapitałów, a nie osób; ale gdy spółka z ograniczoną odpowiedzialnością przeznaczona jest dla zrzeszenia kapitałów drobnych, należących do mniejszej liczby osób i służy do osiągnięcia mniejszych gospodarczych

celów, spółka akcyjna jest formą zrzeszenia wielkiego kapitału i wielkiego koła osób oraz celów gospodarczych szeroko zakreślonych.

Duże podobieństwo ma spółka z ograniczoną odpowiedzialnością do stowarzyszenia zarobkowo-gospodarczego (według ust. austr. z d. 9 kwietnia 1873 r. Dz. u. p. № 70 i ust. niem. z d. 1 maja 1889 r., zmienionej ustawą d. 20 maja 1898 r.).

Podobieństwo to polega na połączeniu drobnych kapitałów i na bezpośrednim udziale członków w życiu spółki względnie stowarzyszenia. Kiedy jednak stowarzyszenie zarobkowo - gospodarcze jest przedewszystkiem połączeniem o s ó b dla popierania wspólnego gospodarstwa i kiedy zarówno kapitał jego jak liczba członków są zmienne, spółka z ograniczoną odpowiedzialnością jest połączeniem przedewszystkiem k a p i t a ł ó w, a jej przedmiotem nie jest wspólne gospodarstwo członków, lecz pewien kapitalistyczny cel, przyczem kapitał spółki ma wysokość stałą, a liczba członków w zasadzie nie ulega zmianie. W stowarzyszenia zarobkowo gospodarcze łączą się osoby, związane pewnemi interesami, ażeby wspólnie gospodarstwo prowadzić, osiągnąć w ten sposób oszczędności i wytworzyć na zewnątrz siłę gospodarczą większą. Takiemi są stowarzyszenia produkcyjne, magazynowe i t. p. Przy spółce z ograniczoną odpowiedzialnością chodzi o połączenie i wyzyskanie wartości gospodarczych, których właściciele, bez ograniczenia odpowiedzialności majątkowej, nigdy by do spółki nie przystąpili np. spółka familijna, celem prowadzenia przedsiębiorstwa spadkowego, spółka między wierzycielami zbankrutowanego przedsiębiorstwa, celem dalszego prowadzenia jego, spółka między wynalazcą a kapitalistami, celem eksploatacji patentu i t. p.

Wobec przeważnie o s o b i s t e g o charakteru stowarzyszeń zarobkowo-gospodarczych, a k a p i t a l i s t y c z n e g o spółek z ograniczoną odpowiedzialnością, konstrukcja prawna każdej z tych form asocjacji jest inna. Ponieważ w stowarzyszeniach zarobkowo gospodarczych większą rolę odgrywa osoba, a nie kapitał, przeto w zasadzie każdy z członków ma równy głos na zgromadzeniach, koło uczestników nie jest zamknięte, a wstąpienie nowych członków i wystąpienie dotychczasowych ze stowarzyszenia ułatwione. Natomiast przy spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, opartej więcej na kapitale, niż na osobach, wpływ na życie spółki reguluje się w zasadzie według ilości posiadanych udziałów, koło uczestników jest zamknięte, już choćby ze względu na określoną z góry wysokość kapitału zakładowego i udziałów, a wstąpienie i wystąpienie ze spółki jest utrudnione.

IV. Zasady przewodnie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością

I. Cel spółki i środki do jego urzeczywistnienia.

C e l e m, który przyświeca spółce z ograniczoną odpowiedzialnością jest:

1) wyzyskanie dla celów handlowych drobnych kapitałów,

2) połączenie tych kapitałów w ten sposób, żeby ich właściciele brali czynny udział w obrocie niemi,

3) zapewnienie temu połączeniu wszelkich prawnych ułatwień w interesie swobodnego rozwoju sił gospodarczych, z uwzględnieniem jednak interesów społecznych.

Ś r o d k i do osiągnięcia powyższych celów są różne.

Do łączenia drobnych kapitałów zachęca ustawa:

a) przez ograniczenie odpowiedzialności wspólników do udziałów,

b) przez określenie maximum kapitału zakładowego do 5 000.000 mk.

Zmusza wspólników do brania czynnego udziału w życiu spółki, a więc w gospodarowaniu jej majątkiem:

a) przez ograniczenie zbywalności i zastawu udziałów,

b). przez uregulowanie instytucji zgromadzeń wspólników i głosowania w ten sposób, żeby udział wspólników w nich był ułatwiony (np. dopuszczając udział w zgromadzeniach przez przesłanie na piśmie głosu i oświadczenie i t. p.),

c) przez nadanie wspólnikom, posiadającym mniejszy udział w kapitale zakładowym, prawa mniejszości.

Wreszcie ułatwia ustawa tworzenie spółek z ograniczoną odpowiedzialnością, nie czyniąc ich powstania zależnem od koncesji ze strony rządu, a równocześnie udzielając im szerokiej autonomji, ograniczonej jedynie w wypadkach, w których wymagają tego interesy osób trzecich.

Interesy osób trzecich chronione są:

a) przez przymus zawarcia umowy spółki w formie aktu notarjalnego,

b) przez jawność danych dotyczących spółki (muszą one być zgłoszone do rejestru),

c) przez obowiązek wpłaty przynajmniej połowy kapitału zakładowego przed zarejestrowaniem,

d) przez ogłaszanie bilansów pewnej kategorji spółek,

e) przez postanowienia w przedmiocie nienaruszalności kapitału zakładowego,

f) przez surową odpowiedzialność zarządu: cywilną (art. 10) i karną (art. 68 dekr. o rej. handl).

2. Definicja spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

Ustawy niemiecka (§ 1) i austrjacka (§ 1) stoją na stanowisku, że definicji spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, wobec różnorodności jej form podać nie można i dlatego zamiast definicji mówią o spółkach „podług postanowień niniejszej ustawy", t. zn. ustawy o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością. Ustawa polska natomiast definicję spółki z ograniczoną odpowiedzialnością podaje (art. 2), wymieniając, jako jej istotne znamiona:

a) połączenie się dwóch lub więcej osób (mogą to być osoby fizyczne lub prawne),

b) prowadzenie handlu, jako przedmiot spółki,

c) firma spółkowa, pod którą przedsiębiorstwo się prowadzi (bliższe określenie zawiera art. 26 dekr. o rej. handl.),

d) ograniczenie odpowiedzialności wspólników do udziałów,

e) ograniczenie zbycia i zastawu udziałów (bliższe postanowienia zawiera art. 6).

Równocześnie kwalifikuje ustawa spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością wyraźnie, jako spółkę handlową, obok wymienionych w art. 19 kod. handl., a więc obok spółki firmowej komandytowej, komandytowo-akcyjnej i akcyjnej. Wszystkie przeto przepisy o spółce handlowej stosują się także do spółek z ograniczoną odpowiedzialnością.

3. Gwarancje przeciw nadużyciom.

Doświadczenia, poczynione ze spółką z ograniczoną odpowiedzialnością, zwłaszcza w Niemczech, wskazują, że forma jej była tam często nadużywana dla połączenia kapitałów, dla których przeznaczona jest spółka akcyjna, a to celem obejścia surowych przepisów w przedmiocie założenia oraz kontroli nad administracją spółki akcyjnej. Pomimo tendencji ustawy o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością, żeby związać wspólnika ze spółką, wytworzył się w Niemczech formalny handel udziałami niektórych spółek z ograniczoną odpowiedzialnością, na wzór handlu akcjami. Okazało się także, że forma spółki z. ograniczoną odpowiedzialnością nadużywana

jest przez kapitalistów celem ochronienia się od odpowiedzialności z całego majątku i że może być wyzyskiwana do majoryzowania wspólników z mniejszemi udziałami. W szczególności zdarzają się wypadki zawładnięcia przez jednego wspólnika całym kapitałem zakładowym lub taką jego częścią, że pozostali wspólnicy nie mogą wykonywać swych praw mniejszości, związanych z posiadaniem pewnego minimum kapitału.

Ażeby tym nadużyciom zapobiedz, wprowadza ustawa polska następujące postanowienia:

1) określa maximum kapitału zakładowego (art. 5 ust. I) i ogranicza skutecznie zbywalność udziałów (art. 6), przez co uniemożliwia nadużywanie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością dla połączenia wielkich kapitałów i obejście w ten sposób przepisów o spółce akcyjnej,

2) zakazuje łączenia w ręku jednego wspólnika ponad $^3/_4$ kapitału zakładowego, przez co wyklucza zawładnięcie przez jednego wspólnika wszystkiemi udziałami, a więc spółkę fikcyjną, następnie umożliwia pozostałym wspólnikom wykonywanie praw mniejszości, uzależniając je od posiadania przynajmniej $^1/_{10}$ kapitału zakładowego, a więc chroni ich przed bezwzględną majoryzacją.

V. Powstanie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

Do powstania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością potrzebne są:
A) umowa w formie aktu urzędowego (art. 3),
B) wpłata przynajmniej połowy kapitału zakładowego (art. 4),
C) wpis do rejestru handlowego (art. 11 dekr. o rej. handl.).

A) UMOWA SPÓŁKI.

Przy umowie spółki wchodzą pod uwagę: treść umowy i jej forma.

T r e ś ć u m o w y.

Treść umowy spółki stanowią:

I. Postanowienia konieczne.

Ustawa o rejestrze handlowym nakazuje w interesie osób trzecich rejestrowanie pewnych danych (art. 2 dekr. o rej. handl.). Dane te przeto winny stanowić treść umowy, a mianowicie:

1) firma,
2) siedziba,
3) przedmiot przedsiębiorstwa,
4) udziały,
5) imiona i nazwiska wspólników,
6) imiona i nazwiska członków zarządu,
7) imiona i nazwiska członków rady nadzorczej, jeżeli ją ustanawia umowa spółki,
8) wysokość udziałów i sposób ich wpłaty, terminy wpłaty i wysokość wpłaty w gotówce.

II. Postanowienia, których odmienne uregulowanie w umowie ustawa dozwala bez ograniczenia, przyczem w braku umownego uregulowania mają zastosowanie przepisy ustawy:

1) o udziale wspólników w zysku, a przy likwidacji—w zwrocie kapitału (art. 5 ust. 5),
2) o zakresie działania zgromadzeń wspólników (art. 12 punkt 4 do 9),
3) o głosowaniu na zgromadzeniach (art. 17),
4) o przesłaniu głosu z oświadczeniem pisemnem (art. 15),
5) o likwidacji spółki (art. 47 do 53 dekr. o rej. handl.).

III. Postanowienia, których odmienne uregulowanie w umowie dozwala ustawa tylko w pewnym kierunku, a mianowicie—co do określenia surowszych wymagań (art. 20).

1) o odpowiedzialności wspólników i zarządców,
2) o zbywaniu udziałów,
3) o potrzebnej do ważności uchwał większości głosów,
4) o układaniu bilansu,
5) o rozszerzeniu praw mniejszości.

IV. Postanowienia, ktore w ustawie nie są przewidziane, a które mogą być umieszczone, o ile nie pozostają z nią w sprzeczności (art. 20). Ustawa wylicza przykładowo postanowienia: o radzie nadzorczej, o kontroli zarządu przez wspólników i o powodach rozwiązania spółki. Z ważniejszych postanowień tego rodzaju możnaby jeszcze wymienić: postanowienia o funduszu rezerwowym, o dopłatach, o zakazie konkurencji w stosunku do wspólników lub zarządców i t. p.

V. Postanowienia ustawy, które obowiązują bezwzględnie (jus cogens), których więc umową uchylić nie można, a do których zaliczyć wypada: przepisy o równości udziałów, o ich niepodzielności, o obowiązku zarządu co do zwoływania zgromadzeń i przedstawiania bilansu, o udziale w zgromadzeniach przez pełnomocników, o wykluczeniu wspólnika od głosowania przy rozstrzyganiu spraw, wynikających z jego stosunku do spółki i t. p. Umieszczanie tych postanowień w umowie nie jest konieczne, ale jako jej uzupełnienie niejednokrotnie wskazane.

F o r m a u m o w y. Ustawa przepisuje akt urzędowy (notarjalny), jako obowiązującą formę umowy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (art. 3). Forma ta jest jedną z gwarancji rzetelności umowy oraz jej zgodności z przepisami prawa. Zarazem ułatwia ona rejestrowanie spółki.

B. WPŁATA KAPITAŁU ZAKŁADOWEGO.

Wpłata przynajmniej połowy kapitału zakładowego w gotówce jest warunkiem wciągnięcia spółki do rejestru, a tem samem—jednym z warunków jej powstania.

Odnośne zaświadczenie winno być podpisane przez zarząd i zgłoszone do rejestru (art. 4). Rzetelność zaświadczenia pozostaje pod sankcją karną (art. 68 dekr. o rej. handl.).

C. WPIS DO REJESTRU.

Wpis spółki do rejestru handlowego następuje na podstawie zgłoszenia umowy spółki przez zarząd (art. 3 dekr. o rej. handl.).

Przy zgłoszeniu winien być podany dokładny adres wspólników, zarządców i względnie członków rady nadzorczej. Zmiany adresu ulegają również zgłoszeniu (art. 12 rozp. wyk. do dekr. o rej. handl.).

Umowa spółki nie musi być załączona do zgłoszenia w całości. Wystarcza załączenie wyciągu, który zawiera dane, wymienione powyżej pod AI. Wyciąg ten, ponieważ ustawa formy jego nie przepisuje, nie musi być sporządzony w formie aktu urzędowego (art. 7 dekr. o rej. handl.).

Sędzia rejestrowy bada, czy zgłoszenie odpowiada przepisom prawnym i oddala żądanie wpisu, jeżeli tym przepisom nie czyni ono zadość (art. 6 dekr. o rej. handl). W szczególności może sędzia rejestrowy, jeżeli, zamiast oryginalnej umowy spółki, załączony jest do zgłoszenia tylko wyciąg, zażądać od zgłaszających przedstawienia oryginalnej umowy, ażeby stwierdzić, czy jest zawarta w formie aktu urzędowego i ażeby skontrolować, czy podane w wyciągu dane odpowiadają treści aktu (art. 3 rozp. wyk. do dekr. o rej. handl.).

Wpis spółki do rejestru, podobnie, jak każdy wpis, ulega obowiązkowemu i bezzwłocznemu ogłoszeniu w gazecie urzędowej i w jednej z miejscowych gazet, wyznaczanej corocznie przez sędziego rejestrowego (art. 8 dekr. o rej. handl.). Umowa spółki może nakazywać ogłoszenia o wpisach do rejestru także w innych gazetach.

Rzetelność wpisu do rejestru znajduje się pod sankcją karną. Kto mianowicie uzyskuje świadomie fałszywy wpis do rejestru, ulega karze więzienia do roku jednego, o ile czyn jego nie podpada pod surowszy przepis kodeksu karnego (art. 68 dekr. o rej. handl.).

AD A. B. C.

Zgłoszenie umowy spółki do rejestru i wpłata przynajmniej połowy kapitału zakładowego są warunkiem wpisu do rejestru, a wpis do rejestru — warunkiem powstania prawnego spółki. Osoby, działające w imieniu spółki przed jej zarejestrowaniem, odpowiadają osobiście i solidarnie (art. 11 dekr. o rej. handl.). Wszelkie zmiany umowy spółki, podobnie jak spółka, uzyskują moc prawną dopiero z chwilą zarejestrowania.

W przeciwieństwie do spółki akcyjnej, do powstania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością koncesja rządowa nie jest potrzebna, lecz wystarcza do jej powstania wypełnienie powyżej wymienionych ustawowych warunków. Nie wyklucza to przepisanego innemi ustawami pozwolenia władzy na prowadzenie pewnego rodzaju przedsiębiorstwa. W tym wypadku chodzi jednak nie o formę prawną przedsiębiorstwa, lecz o sam przedmiot przedsiębiorstwa.

Wpisana do rejestru spółka ma charakter osoby prawnej, a więc jest podmiotem praw i obowiązków majątkowych, może nabywać pod swoją firmą własność i inne prawa rzeczowe, skarżyć i być skarżoną (art. 23 dekr. o rej. handl.).

D. PRZEMIANA INNYCH SPÓŁEK NA SPÓŁKI Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ.

Ze stanowiska gospodarczego, choć nie ze stanowiska prawnego, sposobem powstania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością może być przemiana z innych spółek. Przemianę taką pod pewnemi warunkami dozwala ustawodawstwo niemieckie, o ile chodzi o przemianę ze spółki akcyjnej na spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością (§ 80 i 81), a ustawa austrjacka, o ile chodzi o przemianę spółki akcyjnej oraz związku, obliczonego na zysk lub gwarectwa na spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością (§ 97 do 100).

Ustawa polska przepisów tego rodzaju nie zawiera, bo nie uważa za wskazane, ażeby ułatwiać przemianę spółek akcyjnych na spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, z których każda innym służy celom i zupełnie inną posiada konstrukcję. Inne zaś spółki, istniejące na ziemiach polskich byłego zaboru rosyjskiego, do takiej przemiany wogóle się nie nadają.

Ażeby osiągnąć cel gospodarczy, który taka przemiana ma na oku, trzeba, według ustawodawstwa polskiego, dotychczasową spółkę rozwiązać i zlikwidować, a nową utworzyć, albo zbyć nowoutworzonej spółce z ograniczoną odpowiedzialnością przedsiębiorstwo handlowe już istniejącej spółki innego typu lub też przedsiębiorstwo takie wnieść, jako aport, do nowoutworzonej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

VI Firma spółki, siedziba, przedmiot i oddziały.

1. Firma spółki.

Jednym ze znamion istotnych spółki z ograniczoną odpowiedzialnością jest prowadzenie przedsiębiorstwa handlowego pod firmą spółkową (art. 2).

Firma ta winna się składać z dwóch części (art. 26 dekr. o rej. handl.):

1) z bliższego określenia przedsiębiorstwa spółki,

2) z wyrazów „spółka z ograniczoną odpowiedzialnością".

Firma ulega wpisowi do rejestru handlowego (art. 2 punkt 1 dekr. o rej. handl.

ad 1. Bliższe określenie przedsiębiorstwa spółki polega na wskazaniu w firmie na przedmiot przedsiębiorstwa np. „Kopalnia nafty w Klimówce", „Fabryka wyrobów platerowanych", „Bank parcelacyjny" i t. p. Tego rodzaju tworzenie firmy jest jednak według ustawy tylko zasadą, przeto też dopuszczalne jest tworzenie firmy i w sposób inny, a mianowicie:

a) od nazwisk wspólników, bez wiązania jednak wymaganiami, przepisanemi dla spółki firmowej i komandytowej (art. 25 dekr. o rej. handl.) np. „Jan Kowalski i S-ka", „Józef Kołodziejczyk, Marcin Olearski i S-ka". Wobec przyjęcia za podstawę w dekrecie o rejestrze handlowym zasady prawdziwości firmy, mogą to być wyłącznie nazwiska wspólników, wchodzących w skład spółki, a jeżeli z niej wyszli, to przy żyjących za ich zgodą, a przy nieżyjących— za zgodą ich spadkobierców.

b) przez umieszczanie nazw fantastycznych czyli zmyślonych np. „Apollo", „Meteor", „Siła i Swiatło" i t. p. Na przeszkodzie nie stoi art. 27 dekr. o rej. handl. według którego nazwy takie mogą być używane jedynie razem z firmą. Przepis mianowicie co do firmy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, zawarty w art. 26 dekr. o rej. handl., jako lex specialis, winien być przedewszystkiem zastosowany. Według niego zaś tworzenie firmy od przedmiotu przedsiębiorstwa należy uważać — jak zaznaczono wyżej — tylko za zasadę, a zatem używanie nazw fantastycznych na określenie firmy jest dopuszczalne.

c) przez kombinację zasadniczego określenia i innych określeń (wymienionych pod a i b) np. „Związek cegielni warszawskich, Jan Kowalski i Sp.", „Neptun, Żegluga parowa na Wiśle" i t. p.

Ze stanowiska praktycznego najodpowiedniejszem jest tworzenie firmy od przedmiotu przedsiębiorstwa i uzupełnianie jej tylko w wyjątkowych wypadkach określeniami innemi.

ad 2. Umieszczenie w firmie wyrazów „Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością" jest według ustawy warunkiem koniecznym. Określenie to musi być zawarte w firmie bez skrócenia. Miejsca umieszczenia tych wyrazów ustawa nie przepisuje, pozostawiając je uznaniu wspólników. Praktyka życiowa rozstrzyga tę sprawę w sensie umieszczania określenia tego w końcu firmy np. „Stowarzyszenie dla budowy tanich domów w Warszawie, Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością".

Firma spółki z ograniczoną odpowiedzialnością może być przedmiotem zbycia, lecz tylko łącznie z przedsiębiorstwem głównem (art. 55 dekr. o rej. handl.). Pozostawienie w firmie przy jej zbyciu wyrazów „Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością" dopuszczalne jest wówczas tylko, jeżeli przedsiębiorstwo nabywa również spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (art. 31 ust. 4 dekr. o rej. handl.). Firma nabyta może być używana przez nabywcę tylko z dodatkiem, wskazującym na rzeczywistego właściciela pod rygorem kar pieniężnych (art. 31 ust. 1 i 3 dekr. o rej. handl.).

Nadużywanie firmy pociąga za sobą odpowiedzialność cywilną, ewentualnie także odpowiedzialność karną (art. 34 i art. 70 dekr. o rej. handl.).

2. Siedziba spółki.

Umowa spółki musi określić siedzibę spółki. Siedziba i jej zmiana ulegają zarejestrowaniu (art. 2 p. 1 dekr. o rej. handl.).

Siedziba ma znaczenie zarówno w stosunkach zewnętrznych spółki (ze względu na właściwość sądu dla spółki, jako miejsce zapłaty dla dłu-

źników spółki i t. p.), jak i w jej stosunkach wewnętrznych (w siedzibie spółki prowadzi się z reguły zarząd, siedziba jest miejscem zgromadzeń wspólników i t. p.).

Miejsce, gdzie się znajduje zakład główny, musi być identyczne z siedzibą spółki. Oddziały mogą istnieć poza siedzibą. Siedziba zawsze jest jedną.

3. Przedmiot spółki.

Spółka musi mieć wyraźnie określony przedmiot. Przedmiot spółki i jego zmiany ulegają zarejestrowaniu (art. 2 p. 1 dekr. o rej. handl.).

Przedmiotem spółki może być tylko prowadzenie handlu. Handel rozumiany jest w obszerniejszem znaczeniu, mianowicie w myśl art. 1 kod. handl., a więc obejmuje także przemysł.

Jeżeli przedmiot jest inny, niż prowadzenie handlu, mają zastosowanie nie przepisy o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnościa, lecz przepisy o stowarzyszeniach i związkach z d. 4/17 marca 1906 roku. W tym względzie odbiega ustawa polska od ustaw niemieckiej (§ 1) i austrjackiej (§ 1), które dopuszczają jako przedmiot spółki także czynności nie handlowe, n. p. działalność humanitarną, naukową i t. p., wprowadzając jednak równocześnie w tym wypadku nadzór państwowy. Tego rodzaju rozszerzenie terenu działalności spółek z ograniczoną odpowiedzialnością nie posiada jednakże praktycznego znaczenia, bo jak dowodzi statystyka niemiecka i austrjacka, liczba spółek nie handlowych nie dochodzi nawet 1% ogólnej ich liczby.

4. Oddziały.

Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością może posiadać oddziały. Każdy oddział winien być zarejestrowany we właściwym dla jego siedziby sądzie okręgowym (art. 18 dekr. o rej. handl.). Dopiero z chwilą zarejestrowania zaczyna się jego egzystencja prawna.

O ile ustawa nie stanowi inaczej, wszystkie wpisy, dotyczące zakładu głównego, winny być wciągnięte do rejestru handlowego, właściwego dla oddziału i na odwrót; wpisy, dotyczące oddziału, winny być wciągnięte do rejestru właściwego dla zakładu głównego. Wpis nie może być wciągnięty przez sąd właściwy dla oddziału przed złożeniem dowodu, że wciągnięty został już przez sąd właściwy dla zakładu głównego.

Celem kontroli i przestrzegania zgodności wpisów, tyczących się zakładu głównego i oddziału, sądy okręgowe komunikują sobie wzajemnie uchwały w przedmiocie takich wpisów. (art. 19 dekr. o rej. handl.).

Oddziały zagranicznych spółek z ograniczoną odpowiedzialnością mogą być rejestrowane na terytorjum byłego zaboru rosyjskiego, które znajduje się pod rządem kodeksu handlowego francuskiego, jeżeli wykażą:

1) zaświadczenie właściwego zagranicznego urzędu rejestrowego, a w jego braku—właściwych władz zagranicznych o istnieniu zakładu głównego przedsiębiorstwa,

2) zaświadczenie właściwej władzy polskiej, że na mocy traktatów lub prawa wzajemności nie ma przeszkód do dokonywania czynności handlowych w Państwie Polskiem przez dane przedsiębiorstwo zagraniczne (art. 29 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości o rejestrze handlowym z d. 22 kwietnia 1919 r., Dz. Pr. № 37 poz. 279).

VII. Majątek spółki.

Majątek spółki stanowi jej kapitał zakładowy, który składa się z udziałów poszczególnych wspólników. Majątek ten tworzy odrębną od majątku wspólników masę. Odpowiada nim spółka za swoje zobowiązania.

A. KAPITAŁ ZAKŁADOWY.

1. Wysokość kapitału zakładowego.

Ustawa określa minimum i maximum kapitału zakładowego. Minimum wynosi 25.000mk. a maximum 5.000.000 mk. (art. 5). Przy określeniu tych kwot wzięte zostało pod uwagę obniżenie wartości pieniądza, spowodowane wojną.

Minimum przepisane jest dlatego, żeby nie dopuszczać do powstawania słabo ufundowanych spółek, które wobec zbyt drobnego kapitału nie mogłyby celów swoich osiągnąć, a przedstawiałyby możliwość nadużyć pod pozorem większego, bo spółkowego przebsiębiorstwa ponadto—dla tego, ponieważ cała konstrukcja spółki przykrojona jest do pewnego minimum kapitału.

Postanowienie co do maximum kapitału zakładowego podyktowane jest z jednej strony względem, że spółka z ograniczoną odpowiedzialnością przeznaczona jest dla połączenia drobnych kapitałów, do czego też dostosowana jest jej konstrukcja, z drugiej strony względem, żeby uniemożliwić ukrywanie się spółek akcyjnych pod formą spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

Wysokość kapitału zakładowego jest przedmiotem zarejestrowania (art. 2 punkt 9 dekr. o rej. handl.).

2. Dopłaty.

Ustawa niemiecka i ustawa austrjacka regulują szczegółowo obowiązek t. zw. „dopłat" ze strony wspólników. Instytucja ta polega na pociąganiu wspólników do dalszych wpłat (dopłat, „Nachschüsse") ponad kwotę wkładek zakładowych (§ 26 do 28 ust. niem. i § 72 do 74 ust. austr.). Cel gospodarczy dopłat polega na tem, żeby dać spółce możność zdobycia potrzebnego kapitału obrotowego bez podwyższania kapitału zakładowego. Jest to więc rodzaj pożyczki inwestycyjnej, którą zaciąga spółka u wspólników.

Wobec tego celu gospodarczego dopłat, zwrot ich nie podlega tym ograniczeniom, co zwrot kapitału zakładowego.

Zarówno ustawa niemiecka jak i austrjacka ustanawia system dopłat tylko fakultatywnie, t. zn. postanowienia ustawy o dopłatach obowiązują tylko wówczas, jeżeli umowa spółki dopłaty wogóle dopuszcza, ale też wówczas nie może ich umowa inaczej uregulować.

W przeciwieństwie do ustawy niemieckiej i austrjackiej, ustawa polska nie przyjmuje systemu dopłat, bo wychodzi z założenia, że wprowadzenie dopłat, jako normy bezwzględnie obowiązującej (jus cogens), sprzeciwiałoby się zasadzie odpowiedzialności wspólników tylko do wysokości udziałów i utrudniałoby znacznie powstawanie spółek z ograniczoną odpowiedzialnością, wprowadzanie zaś dopłat tylko fakultatywnie nie przedstawia większego praktycznego znaczenia, bo wspólnicy, rozumiejący swój interes, znajdą zawsze drogę, żeby potrzebną pożyczkę inwestycyjną zaciągnąć bez opieki ze strony państwa w postaci norm, bezwzględnie obowiązujących. W tym celu mogą wspólnicy (art. 20) w umowie spółki wielką pożyczkę inwestycyjną przewidzieć i sposób jej ściągnięcia od wspólników wraz z odpowiedniemi rygorami określić.

3. Wkłady rzeczowe (aporty).

Kapitał zakładowy może być wniesiony niekoniecznie w pieniądzach, lecz także w rzeczach innych, zarówno zmysłowych, jak i niezmysłowych (art. 5 ust. 3), czyli w tak zwanych aportach. Aportem takim może być

zwłaszcza istniejące przedsiębiorstwo handlowe, patent, koncesja na prowadzenie przedsiębiorstwa handlowego i t. p.

Ponieważ wpłata udziałów przez aporty, zamiast w pieniądzach, może prowadzić do nadużyć, przeto ustawa dopuszcza ją tylko pod pewnemi warunkami, a mianowicie:

a) na wpłatę tego rodzaju muszą się zgodzić wszyscy wspólnicy (w umowie spółki lub później),

b) przedmiot wniesiony musi być wyraźnie określony i oszacowany (określenie sposobu oszacowania pozostawia ustawa umowie wspólników),

c) wartość przedmiotu musi być wykazana w rejestrze (art. 2 punkt 9 dekr. o rej. handl.).

Do wniesienia aportów stosuje się także przepis o wpłacie przynajmniej połowy każdego udziału, która to wpłata jest warunkiem wpisu spółki do rejestru. Wpłata przy aportach następuje przez przeniesienie ich tytułu własności na rzecz spółki i oddanie w jej posiadanie. O ile chodzi o rzeczy niepodzielne, aport będzie musiał być oddany spółce przed wpisem w całości, choćby przedstawiał wartość większą, niż połowa udziału.

Wpłata przez wkłady rzeczowe („sposób wpłaty", jak brzmi ustawa) ulega zarejestrowaniu, t. zn. do rejestru winien być zgłoszony przedmiot i jego wartość. Osobno musi być wyróżniona wpłata w gotówce (art. 2 punkt 9 dekr. o rej. handl.).

2. Podwyższenie i obniżenie kapitału zakładowego (art. 17 ust. 3 i art. 18).

Ustawa przewiduje zarówno podwyższenie jak i obniżenie kapitału zakładowego. Zmiana ta jest tak ważną, zarówno dla wspólników jak i dla wierzycieli, że ustawa wymaga dla jej uchwalenia większości kwalifikowanej, mianowicie głosów, reprezentujących przynajmniej 9/10 kapitału zakładowego (art. 17 ust. 3) a nadto nakazuje jej zarejestrowanie (art. 2 punkt 9 dekr. o rej. handl.).

Podwyższenie kapitału zakładowego, gdy zostanie uchwalone, musi już być w myśl zasady o nienaruszalności kapitału zakładowego ściśle wykonane. Obowiązuje w tej mierze postępowanie, przepisane dla wpłaty udziałów pierwotnych, a więc i rygory, skutkujące ewentualnie wykluczenie niepłacącego wspólnika ze spółki (art. 18 ust. 1). Potrzebny fundusz może być dostarczony przez dotychczasowych lub przez nowych wspólników.

Do podwyższenia kapitału zakładowego stosują się przepisy o aportach (art. 5 ust. 3) i o wpłacie przynajmniej połowy kapitału (art. 4). Zwiększenie kapitału zakładowego nie może iść tak daleko, żeby cały kapitał zakładowy przekraczał ustawowe maximum 5.000.000 mk. pol. (art. 5 ust. 1).

Obniżenia kapitału zakładowego może nastąpić ze względu na interes wierzycieli tylko pod pewnemi, ściśle określonemi warunkami (art. 17 ust. 3), a mianowicie:

a) odnośna uchwała musi być wciągnięta do rejestru i ogłoszona (art. 2 punkt 9 dekr. o rej. handl.), a zatem dojść do wiadomości wierzycieli,

b) od daty ogłoszenia uchwały w dzienniku urzędowym musi upłynąć 6 miesięcy, ażeby wierzycielom dać możność obrony swych praw (art. 18 ust. 2),

c) uchwała staje się prawomocną (art. 18 ust. 2) tylko wówczas, jeżeli w powyższym terminie żaden z wierzycieli spółki się nie sprzeciwi, a w razie sprzeciwu—dopiero po zaspokojeniu lub zabezpieczeniu sprzeciwiającego się wierzyciela (art. 615 u. p. c.) albo też po uchyleniu sprzeciwu przez wyrok sądowy; sprzeciw ulega zarejestrowaniu (art. 2 punkt 9 dekr. o rej. handl.).

Co do formy, pod którą obniżenie kapitału zakładowego może być przeprowadzone, to zachodzą następujące możliwości:

a) albo obniżenie udziałów wszystkich wspólników, przy zachowaniu jednak nakazanej ustawą minimalnej wysokości udziału — 500 mk. pol. (art. 5 ust. 1),

b) albo przez zwolnienie niektórych wspólników ze spółki (oczywista za ich zgodą) i spłatę przeto ich udziałów,

c) albo przez skombinowanie obu powyższych sposobów.

Obniżenie kapitału zakładowego dopuszczalne jest tylko w granicach określonego ustawą minimum 25.000 mk. pol. (art. 5 ust. 1).

B) UDZIAŁY.

1. Charakter udziałów (art. 5).

Kapitał zakładowy spółki dzieli się na udziały.

Udział odpowiada akcji w spółce akcyjnej. Oznacza on wkładkę zakładową wspólnika. Według niego regulują się prawa i obowiązki wspólników.

Udziały są:

1) równe, na wzór akcji (art. 5 ust. 1),

2) niepodzielne, co nie wyklucza współwłasności np. w razie odziedziczenia udziału przez kilka osób lub uzupełnienia udziału w miejsce niepłacącego przez innych wspólników (art. 7); przez takich posiadaczy udziałów prawa wykonywane są łącznie,

3) każdy wspólnik może posiadać jeden lub więcej udziałów,

4) minimum udziału wynosi 500 mk. polskich (art. 5 ust. 1),

5) maximum udziałów w ręku jednego wspólnika nie może przekraczać 3/4 kapitału zakładowego (art. 5 ust. 2),

6) udział może być wpłacony zamiast w pieniądzach, w rzeczach innych, zarówno zmysłowych jak i niezmysłowych (art. 5 ust. 3),

Wysokość udziałów ulega zarejestrowaniu (art. 2 punkt 9 dekr. o rej. handl.). Rozumieć tutaj należy nie tylko wysokość nominalną poszczególnych udziałów, ale także wysokość udziałów, posiadanych przez każdego wspólnika.

2. Wpłata udziałów (art. 4 i 7).

Wpłata przynajmniej połowy udziałów musi nastąpić przed zarejestrowaniem spółki (art. 4), a wpłata reszty—w określonych w umowie spółki terminach (art. 7 ust. 1). Terminy te ulegają zarejestrowaniu (art. 2 punkt 9 dekr. o rej. handl.). W braku umowy co do terminów, może wpłata być zażądana każdej chwili.

Wpłaty w gotówce są przedmiotem wpisu do rejestru (art. 2 punkt 9 dekr. o rej. handl.).

Wpłata przynajmniej połowy udziału jest warunkiem wpisu do rejestru. Odnośne zaświadczenie podpisuje i przedstawia zarząd (art. 4).

W interesie nienaruszalności kapitału zakładowego i celem zagwarantowania jego wpłaty w całości, ustawa zakazuje pokrycia udziału przez potrącenie, które w praktyce mogłoby prowadzić do nadużyć (art. 7 ust. 2).

W myśl powyższych zasad niedopuszczalne są także warunki lub zastrzeżenia przy wpłatach (por. § 63 ust. austr.).

3. Sankcje wpłacania udziałów (art. 7).

Ze względu na osoby trzecie, które mają interes, ażeby kapitał zakładowy wpłacony był w całości i w terminach umownych, ustawa określa dokładnie postępowanie, celem ściągnięcia zaległości, zabezpieczając zarazem przestrzeganie odnośnych przepisów surowemi sankcjami.

Przedewszystkiem zarząd obowiązany jest dopilnować, ażeby umowne terminy wpłaty były dotrzymane.

Terminy te mogą być przedłużone tylko wyjątkowo — na podstawie uchwały zapadłej na zgromadzeniu wspólników większością kwalifikowaną 9/10 głosów (art. 17).

W razie uchybienia umownego terminu wpłaty, obowiązany jest zarząd wezwać niepłacącego wspólnika w ciągu dni 8 od uchybionego terminu, zakreślając mu dodatkowy termin. Termin ten wynosi dni 8 od doręczenia wezwania.

Obydwa terminy mogą być w umowie spółki skrócone, ale nie mogą być przedłużone (art. 20).

Z ustawy cywilnej (art. 1153 kod. cyw.) wynika obowiązek wspólnika do płacenia procentów tylko od dnia skargi, w razie opóźnienia wpłaty na udział.

W razie bezskuteczności wezwania do wpłaty ustawa nakazuje:

1) albo wdrożenie przeciw niepłacącemu postępowania sądowego celem ściągnięcia zaległości,

2) albo przystąpienie do sprzedaży udziału, bądź przez przetarg publiczny, bądź z wolnej ręki,

3) albo wykluczenie niepłacącego ze spółki, z uznaniem jego udziału za przepadły.

Wybór w przedmiocie wdrożenia tego lub innego postępowania przysługuje zarządowi, ale jedno z nich wszcząć winien bezzwłocznie po upływie przepisanego terminu.

Za ścisłe dopełnienie obowiązków w przedmiocie ściągnięcia zaległości i za dokładne dotrzymanie w tym względzie warunków umowy i przepisów ustawy odpowiedzialni są zarządcy spółki całym swoim majątkiem solidarnie (art. 10).

ad 1) Jeżeli wdrożone przeciw niepłacącemu postępowanie doprowadzi do ściągnięcia zaległości, to pozostaje on nadal członkiem spółki. Jeżeli zaś do tego celu nie doprowadzi, wówczas zarządcy obowiązani są zastosować inne środki, pod 2 i 3 wymienione, a mianowicie: albo przystąpić do sprzedaży udziałów, albo wykluczyć niepłacącego ze spółki, uznając jego udział za przepadły.

ad 2) Jeżeli przy sprzedaży udziału (przez przetarg publiczny lub z wolnej ręki) uzyskane zostanie pokrycie zaległości, wówczas nabywca wchodzi, jako wspólnik, w prawa niepłacącego. Osiągnięta przy sprzedaży nadwyżka należy się poprzedniemu właścicielowi sprzedanego udziału (art. 7 ust. 6). Nadwyżkę stanowi różnica między uzyskaną ceną sprzedaży, a zaległą wpłatą.

Jeżeli uzyskana przy sprzedaży cena jest niższa od zaległej wpłaty, inni wspólnicy—poza niepłacącym—obowiązani są uzupełnić niedobór z własnych funduszów, przez co stają się współwłaścicielami udziału wraz z jego nabywcą.

ad 3) Wykluczenie wspólnika ze spółki wyłącza z natury rzeczy wszelkie inne postępowanie.

Równocześnie z wykluczeniem niepłacącego ze spółki winien być udział jego uznany za przepadły na rzecz pozostałych wspólników, ci zaś wszyscy obowiązani są do uzupełnienia niepokrytej kwoty udziału w stosunku do udziałów każdego z nich. Uzupełniający udział wspólnicy wchodzą w prawa niepłacącego, stają się więc współwłaścicielami jego udziału, przyczem wpłacona przez wykluczonego na udział kwota staje się również ich własnością.

ad 1, 2, 3) We wszystkich wypadkach, w których wspólnicy uzupełniają udział, odpowiada przed spółką także poprzedni jego właściciel do wysokości nieuiszczonej wpłaty. Odpowiedzialność ta niepłacącego wobec spółki ustaje z chwilą przejścia udziału na innych wspólników, co następuje przez uzu-

pełnienie udziału, ponieważ prawa i obowiązki wspólnika wobec spółki polegają na posiadaniu udziału. Nie ustaje natomiast odpowiedzialność niepłacącego aż do upływu przedawnienia z jednej strony wobec wierzycieli spółki, z drugiej strony — z tytułu szkód i strat wobec uzupełniających udział wspólników.

Spółka jako taka nie może być właścicielką składających się na jej majątek poszczególnych udziałów (por. § 81 ust. austr.). Z udziałem bowiem związane jest wykonywanie rozmaitych praw wobec spółki, jak głosowanie na zgromadzeniach wspólników, kontrola czynności zarządu i t. p., których spółka sama względem siebie wykonywać nie może. Dlatego też w razie wykluczenia ze spółki niepłacącego wspólnika udział jego przechodzi nie na rzecz spółki, lecz na rzecz uzupełniających udział wspólników.

4. Zbycie i zastaw udziału.
(Art. 6).

Zbycie i zastaw udziału są w zasadzie dopuszczalne, ale ograniczone ze względu na przewodnią ideę spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, jaką jest związanie wspólnika ze spółką.

Ograniczenia są następujące:

a) obowiązek zawierania umowy w formie notarjalnej (akt urzędowy),

b) zgoda wszystkich wspólników do zbycia lub zastawu osobom poza spółką.

Zgoda wszystkich wspólników nie da się jednak osiągnąć, pomimo, że wspólnik ma ważne powody, które go skłaniają do zbycia lub zastawu. Krępowanie go w tym wypadku w rozporządzaniu swoim majątkiem wolą osób trzecich sprzeciwiałoby się pojęciu własności, ustalonemu przez prawo cywilne. Dlatego ustawa stanowi, że w razie odmowy ze strony wspólników, zezwolenia na zbycie lub zastaw udzielić może sędzia rejestrowy, jeżeli tylko wykazane będą ważne i uzasadnione ku temu powody. Samo postępowanie nie jest tu bliżej określone, wynika jednak z natury rzeczy, że przed wydaniem decyzji winien być przesłuchany zarząd, względnie sprzeciwiający się wspólnicy.

Nie ulega wątpliwości, że warunek zgody wszystkich wspólników do zbycia lub zastawu udziału osobom poza spółką jest ze stanowiska swobodnej dyspozycji majątkiem bardzo ciężki. Uzasadnienie jego polega na tem, że utrudnia skutecznie spekulację i handel udziałami, a zarazem wystąpienie wspólników, na których osobie może innym wspólnikom zależeć, albo też wstąpienie do spółki osób, dla dotychczasowych wspólników niepożądanych. Warunek powyższy łagodzi przepis, dopuszczający zezwolenie przez sędziego rejestrowego.

Nowy właściciel wchodzi we wszystkie prawa i obowiązki poprzedniego właściciela, ze stosunku do spółki wynikające. Zbywca jest odpowiedzialny za długi spółki solidarnie z nabywcą. Odpowiedzialność ta jest ograniczona:

a) wysokością niewpłaconej przez zbywcę na udział kwoty,

b) termin lat trzech od daty zbycia,

c) do długów, istniejących w chwili aktu zbycia.

Przepisy powyższe dotyczą tylko przejścia własności udziału w drodze umowy. Natomiast nie dotyczą przejścia jego własności w drodze sprzedaży przymusowej (w postępowaniu egzekucyjnem) i w drodze spadkobrania.

W jednym i drugim wypadku przejście własności ma charakter zasadniczo różny, niż przy umowie. Przy sprzedaży przymusowej mianowicie wyłączona jest zarówno wola wspólnika egzekwowanego jak i innych wspólników, a wchodzą pod uwagę względy na osoby trzecie, przy spadkobraniu zaś, o ile umowa spółki nie zastrzega jej kontynuowania ze spadkobiercami, spółka się rozwiązuje, nabycie więc udziału przez spadkobierców dotyczy tylko praw majątkowych w stosunku do likwidującej się spółki.

5. Zwrot udziałów.

Zwrot udziału może nastąpić:
1) w czasie trwania spółki,
2) przy likwidacji spółki.

ad 1) Zwrot udziału jest w zwykłych warunkach niedopuszczalny, w myśl zasady nienaruszalności kapitału zakładowego, za co odpowiedzialny jest zarząd. Zwrot przeprowadzony być może tylko w drodze redukcji kapitału zakładowego (art. 18).

ad 2) Zwrot udziału następuje przy likwidacji. O ile umowa inaczej nie stanowi, zwrot kapitału, a tem samem zwrot udziału, odbywa się w stosunku do udziału (art. 5 ust. 5).

VIII. Stosunek wspólników do spółki.

A. Prawa i obowiązki wspólników.

Ustawa reguluje tylko minimum praw i obowiązków wspólników, pozostawiając określenie praw i obowiązków ponad to minimum umowie spółki.

Jako prawa wspólników wymienia ustawa:
1) udział w zysku (winien on być w myśl art. 5 ust. 5 wypłacany w stosunku do udziałów, o ile umowa nie stanowi inaczej),
2) udział w zwrocie kapitału przy likwidacji (w tej mierze obowiązuje ta sama, co powyżej, zasada),
3) udział w zgromadzeniach (stanowią one w myśl art. 8 i art. 12 do 17 organ uchwalający i kontrolujący).

Jako współwłaściciele majątku spółki, mają wspólnicy z tego tytułu wypływające i dla tego w ustawie niewymienione osobno — prawo przeglądania ksiąg i pism spółki, a z tytułu wykonywania kontroli na zgromadzeniu wspólników—prawo do otrzymywania odpisu bilansu i sprawozdania z czynności. Umowa spółki może sposób wykonywania tych praw bliżej określać, nie może jednak tych praw wspólników pozbawiać, gdyż byłoby to sprzeczne z naturą spółki.

Jako obowiązki wspólników wymienia ustawa:
1) odpowiedzialność za zobowiązania spółki do wysokości udziału (art. 2),
2) wpłatę udziału w określonych w umowie spółki terminach (art. 7 ust. 1),
3) odpowiedzialność subsydjarną w razie niepłacenia udziałów przez innych wspólników (art. 7 ust. 5).

ad 1. Za zobowiązania wobec osób trzecich odpowiada swoim majątkiem spółka, a nie wspólnicy.

Wspólnicy odpowiadają tylko wobec spółki i to do wysokości udziałów. Wierzyciele więc spółki nie mogą dochodzić pretensji, które mają do spółki, przeciw poszczególnym wspólnikom, mogą jednak, egzekwując pretensje swe do spółki, wejść w jej prawa względem zalegającego z zapłatą udziału wspólnika. Naodwrót wierzyciele wspólnika nie mogą szukać zaspokojenia na majątku spółki, lecz jedynie egzekwować prawa majątkowe, wspólnika, wypływające z jego udziału w spółce.

ad 2. Co do wpłaty udziału zawiera ustawa postanowienie, że przynajmniej połowa każdego wkładu na udział, to zn. połowa tego kapitału, który stanowi udział, winna być przed zarejestrowaniem wpłacona (art. 4). Terminy w przedmiocie wpłaty reszty pozostawione są umowie spółki. W interesie osób trzecich nakazuje ustawa terminy te wciągnąć do rejestru (art. 2 dekr. o rej. handl.). Zwolnienie od wpłaty może nastąpić tylko drogą obniżenia kapitału zakładowego.

ad 3. Zasadą jest, że wspólnicy za zobowiązania spółki odpowiadają tylko do wysokości udziału.

W rzeczywistości zasada ta jest w ustawie polskiej, podobnie jak w niemieckiej i austrjackiej, złamana, przez wprowadzenie odpowiedzialności dalszej subsydjarnej, która wybiega ponad zdeklarowany udział. Jest ona ustanowiona ze względu na utrzymanie całości kapitału zakładowego i związane z tym interesy osób trzecich. Co do jej rozmiarów, to może ona sięgać stosunkowo daleko, obejmując ewentualnie cały niewpłacony przez innych wspólników kapitał.

Warunki tej odpowiedzialności są następujące:

a) że, gdy zaległość nie da się ściągnąć, przepisane jest ściśle określone i opatrzone wszelkiego rodzaju sankcjami postępowanie (art. 7 ust. 3 i 4),

b) że może być ona rozłożona na wspólników tylko w stosunku do udziału każdego z nich (art. 7 ust. 5).

Odpowiedzialność powyższą łagodzą następujące okoliczności:

a) że przed zarejestrowaniem spółki musi być wpłacona przynajmniej połowa każdego wkładu na udział (art. 4), odpowiedzialność może więc dotyczyć, łącznie z własnym udziałem, tylko co najwyżej połowy kapitału zakładowego,

b) że wspólnik musi się liczyć z tą odpowiedzialnością już przy zawarciu spółki i dlatego powinien się łączyć tylko z takiemi osobami, które są wypłacalne, albo też postawić, jako warunek wstąpienia do spółki, wpłatę całego udziału lub wpłaty tej zabezpieczenie,

c) że za niewpłacony przez innych udział odpowiada wspólnik tylko w stosunku do wysokości swego udziału, a ponadto — tylko w razie, jeżeli inni wspólnicy są niewypłacalni,

d) że otrzymuje ekwiwalent przez wejście w prawa niepłacącego wspólnika w stosunku do spółki.

Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością posiada, podobnie jak inne spółki, uznane w kodeksie handlowym, charakter osoby prawnej. W stosunkach wewnętrznych spółki wyraża się jej powyższy charakter między innemi w tem, że wspólnicy mogą zawierać czynności prawne ze spółką. Celem ochrony przed nadużyciami przy takich czynnościach, ustawa zawiera pewne ograniczenia, a mianowicie, że muszą być one przedmiotem uchwały zgromadzenia wspólników, przyczem wspólnik, zawierający czynność prawną ze spółką, nie ma przy rozstrzyganiu tej sprawy prawa głosu (art. 17 ust. 5). Umowa spółki może obejmować jeszcze dalsze ograniczenia (art. 20).

B) Wstąpienie do spółki i wystąpienie z niej.

Wstąpienie nowych i wystąpienie dotychczasowych wspólników jest, w myśl zasady związania osób wspólników ze spółką, bardzo utrudnione.

Wstąpienie nowych wspólników dopuszczalne jest albo w drodze podwyższenia kapitału zakładowego (na podstawie uchwały wspólników, reprezentujących przynajmniej $^9/_{10}$ kapitału zakładowego w myśl art. 17 ust. 3), albo w drodze nabycia udziału w dotychczasowym kapitale zakładowym (na podstawie zgody wszystkich wspólników lub wobec ich odmowy, gdy zachodzą ważne i uzasadnione powody do zbycia udziału, za zezwoleniem sędziego rejestrowego w myśl art. 6 ust. 1).

Wystąpienie dotychczasowych wspólników dopuszczalne jest albo drogą dobrowolnego wyjścia ze spółki (przez pozbycie udziału za zgodą wszystkich wspólników lub wobec ich odmowy, gdy zachodzą ważne powody do zbycia, za zezwoleniem sędziego rejestrowego—w myśl art. 6 ust. 1), albo w drodze wykluczenia wspólnika ze spółki (w razie zalegania z wpłatą udziału—w myśl art. 7 ust. 4).

Umowa spółki może dopuszczać (art. 20) wypowiedzenie umowy przez wspólnika w pewnych bliżej określonych wypadkach i uprawniać pozostałych wspólników do kontynuowania spółki przy równoczesnem nabyciu udziału wypowiadającego wspólnika lub przyjęciu w jego miejsce nowego wspólnika.

IX. Organy spółki.

W przeciwieństwie do spółki firmowej lub komandytowej, spółka z ograniczoną odpowiedzialnością składa się często z większej liczby wspólników i operuje większemi kapitałami. Dlatego nie wystarcza tutaj, jak przy spółce firmowej lub komandytowej, załatwianie spraw spółki drogą umownego lub przygodnego porozumienia się między wspólnikami, lecz koniecznem jest, podobnie jak przy spółce akcyjnej i komandytowo-akcyjnej oraz przy stowarzyszeniach zarobkowych i gospodarczych, tworzenie osobnych i stałych organów z funkcjami, o ile możności, ustawowo określonemi.

Organami temi są:

A) Zarząd,

B) Zgromadzenie wspólników,

C) Rada nadzorcza.

Funkcje ich przedstawiają się zasadniczo w ten sposób, że zarząd jest organem wykonawczym, zgromadzenie — organem uchwalającym i dla kontroli ogólnej, a rada nadzorcza — stałym organem kontrolującym.

A) ZARZĄD (art. 8 do 11).

1. Ustanawianie i odwoływanie zarządu.

Spółka musi posiadać zarząd. Ustanowić go winna umowa spółki (art. 9 ust. 1). Obok zarządów mogą być ustanowieni ich zastępcy (art. 20).

Zarząd składa się z jednej lub więcej osób. Zarządcami mogą być wspólnicy lub osoby z poza spółki.

Ustanowienie zarządców może nastąpić na termin lub na czas nieokreślony. Bez względu na termin ich ustanowienia, zarządcy są każdej chwili odwołalni, podobnie jak każdy pełnomocnik (por. art. 2004 kod. cyw.). Jeżeli odwołanie nastąpi przed terminem umownym i bez winy ze strony zarządcy, ma on prawo do odszkodowania (art. 9 ust. 3).

Zmiana i odwoływanie zarządców zastrzeżone jest zgromadzeniu wspólników, o ile umowa spółki nie stanowi inaczej (art. 12 punkt 6).

Imiona i nazwiska członków zarządu i ich zmiana ulegają zarejestrowaniu (art. 2 punkt 9 dekr. o rej. handl.), a podpisy ich winny być złożone w sądzie okręgowym (art. 32 ust. 2 dekr. o rej. handl.).

Jeżeli zarządca powołany został z pośrod wspólników, to w razie wyjścia ze spółki przestaje być zarządcą (art. 9 ust. 4). Wspólnicy jednak mogą go utrzymać w tym charakterze nadal.

Obok zarządców względnie ich zastępców mogą istnieć także prokurenci (art. 36 do 43 dekr. o rej. handl.). Mogą oni być ustanowieni w umowie spółki lub na podstawie uchwały wspólników, o ile umowa spółki nie stanowi inaczej.

To samo dotyczy ich odwołania (art. 12 punkt 6).

2. Stosunki na zewnątrz.

W stosunku do osób trzecich zarządcy z mocy ustawy samej uprawnieni są zastępować spółkę na zewnątrz nieograniczenie, a więc bez względu na to, jaki jest ich stosunek wewnątrz spółki, w szczególności, czy i jakie wiążą ich instrukcje wobec wspólników.

Stosunek ten wewnętrzny może być tylko podstawą dla odpowiedzialności zarządców wobec spółki, nie może jednak w niczem uszczuplać ich prawa zastępstwa wobec osób trzecich. Obojętnem jest, czy osobom trzecim stosunek wewnętrzny między zarządcami a spółką jest znany.

Z tego nieograniczonego na zewnątrz pełnomocnictwa wynika, że zarządcy uprawnieni są do rozporządzania wszelkim majątkiem spółki i do prowadzenia w jej imieniu spraw sądowych i pozasądowych.

Jeżeli jest więcej zarządców, to może umowa lub uchwała wspólników przepisywać zastępstwo łączne, t. zn. uzależnić ważność zastępstwa od podpisu względnie działania wszystkich, albo też może upoważnić w tym względzie każdego zarządcę z osobna.

Imiona i nazwiska zarządców i rodzaj zastępstwa (łączne) podlegają zarejestrowaniu (art. 2 punkt 9, względnie analogicznie zastosowany art. 2 punkt 2 dekr. o rej. handl.).

3. Stosunki na wewnątrz.

Uprawnienia zarządu w stosunkach wewnętrznych spółki określa umowa spółki lub uchwała wspólników. W braku odnośnych postanowień zarządcy uprawnieni są, w myśl ogólnych zasad o prowadzeniu interesów, do wszelkich czynności, których zwykły bieg interesów danego przedsiębiorstwa wymaga.

Zarządcy mogą zajmować się czynnościami tego samego rodzaju, co spółka, na własny rachunek lub na rzecz osób trzecich, chyba że przy ich powołaniu zakaz tego rodzaju (klauzula konkurencyjna) wyraźnie ustanowiony został (arg. z art. 41 dekr. o rej. handl.).

Ustawa zobowiązuje zarządców do wypełniania następujących czynności:

a) do prowadzenia ksiąg (art. 10),
b) do zwoływania zgromadzeń (art. 14),
c) do ściągania zaległości na udziały (art. 7 ust. 4),
d) do przedstawiania corocznie bilansu i sprawozdania (art. 11),
e) do przedstawiania wniosków o rozwiązanie spółki, uzupełnienie lub obniżenie kapitału zakładowego, jeżeli straty pociągnęły obniżenie kapitału zakładowego do połowy lub jeżeli z powodu poniesionych strat okaże się konieczność tego rodzaju zarządzeń (art. 13),
f) do zgłoszeń do rejestru handlowego, ustawą przepisanych (art. 3 dekr. o rej. handl.).

4. Sprawozdania i bilanse. (art. 11 i 12).

Sprawozdanie z czynności zarządu i bilans są istotnemi urządzeniami spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Dają one podstawę do kontroli działalności zarządu przez wspólników, a w pewnych wypadkach—także przez władze i osoby trzecie.

Ustawa przepisuje przedstawianie corocznie bilansu sprawozdania z czynności zarządu. Do czynności tej obowiązany jest zarząd. Bilans i Sprawozdanie przedstawiane być mają na zwyczajnem zgromadzeniu wspólników, które odbyć się winno w ciągu pierwszych 4 miesięcy każdego roku operacyjnego; rok ten nie koniecznie jest identyczny z rokiem kalendarzowym. Rzeczą zgromadzenia jest sprawozdanie zatwierdzić, a bilans ustalić.

W interesie rzetelności bilansu ustawa co do jego treści stanowi z mocą bezwzględnie obowiązującą, co następuje:

a) Majątek spółki winien być podany według rzeczywistej wartości w chwili sporządzania bilansu, a więc co do przedmiotów, posiadających cenę targową lub giełdową, według ceny targowej lub giełdowej.

b) Jeżeli wartość ta jest wyższa, niż cena nabycia lub kosztów produkcji, to winna być podana według ceny nabycia lub kosztów produkcji.

c) Przy podaniu wartości winno być uwzględnione zużycie. Podstawą w tym względzie jest zwyczaj handlowy.

d) Koszty organizacji, jako aktywa spółki, figurować nie mogą. Do kosztów tych należą zarówno koszty założenia jak i późniejszej administracji.

Ponadto obowiązują ogólne zasady handlowe w przedmiocie bilansu, a więc np. umieszczanie kapitału zakładowego oraz funduszu zakładowego w rubryce pasywów (por. § 23 ust. austr.).

Ponieważ ustawa przyjmuje zasadę nienaruszalności kapitału zakładowego, przeto nie może on być ani przez zysk powiększony, ani przez stratę zmniejszony. Saldo rachunku strat i zysków stanowi zatem osobną pozycję bilansu (por. § 23 ust. austr.).

Ustawa nakazuje, zarówno ze względu na kontrolę przez władzę jak i ze względu na interesy osób trzecich, ogłaszanie bilansów w pewnych wyraźnie określonych wypadkach. Ogłaszanie to jest niewątpliwie ciężarem dla spółek i da się jedynie usprawiedliwić względami publicznemi. Względy te zachodzą przy spółkach z większym kapitałem zakładowym, a nawet bez względu na wysokość kapitału zakładowego przy spółkach, których przedmiot związany jest z interesami publicznemi.

Ustawa nakazuje ogłaszanie biletów:

a) przy spółkach bez względu na przedmiot, jeżeli kapitał zakładowy przekracza miljon marek polskich,

b) bez względu na wysokość kapitału zakładowego przy spółkach, które mają za przedmiot transport, ubezpieczenie, przechowywanie ruchomości, pożyczki na zastaw lub interesy bankierskie.

Ogłoszenie polega na wydrukowaniu bilansu w gazecie urzędowej i w jednej z miejscowych gazet, wyznaczanej co rocznie przez sędziego rejestrowego (art. 8 ust. o rej. handl.).

5. Odpowiedzialność zarządu.

Odpowiedzialność zarządu jest dwojaka: cywilna i karna.

Odpowiedzialność cywilna.

Wobec wielkiego znaczenia, jakie posiadają zarządcy przy spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością, ustawa ustala surową ich odpowiedzialność.

Odpowiedzialność ta istnieje zarówno wobec spółki jak i osób trzecich, i to bezpośrednio. Jest ona odpowiedzialnością z całego majątku i solidarną. Dotyczy zaś strat, wynikłych z powodu:

a) nieprawidłowego prowadzenia ksiąg,

b) niewypełniania przepisów ustawy i warunków umowy,

c) nierzetelności składanych sędziemu rejestrowemu oświadczeń (np. oświadczeń co do wpłaty połowy udziałów, oświadczeń na posiedzeniu, wyznaczonem w razie wniosku wspólnika do zbadania ksiąg w myśl art. 19 i t. p.).

Odpowiedzialność karna.

Oprócz odpowiedzialności cywilnej zarządców, ustawa normuje ich odpowiedzialność karną. Dotyczy ona uzyskiwania świadomie fałszywych wpisów do rejestru, w szczególności zaświadczenia co do wpłaty przynajmniej połowy każdego wkładu na udział (art. 68 ust. o rej. handl. i art. 4 dekr. o sp. z ogr. odp.). Odpowiedzialność ta jest ze względu na ochronę interesów osób trzecich bardzo ważna, bo dotyczy tych wszystkich danych, które winny być ujawnione w rejestrze (art. 2 punkt 9 dekr. o rej. handl.), do zgłoszenia których zarządcy są zobowiązani (art. 3 dekr. o rej. handl.).

B) ZGROMADZENIA WSPÓLNIKÓW (art. 12—17).

1. Rodzaje zgromadzeń.

Organem spółki są obok zarządu zgromadzenia wspólników (art. 8). Zgromadzenia są zwyczajne i nadzwyczajne (art. 12 ust. 1).

Ustawa przepisuje termin dla zgromadzeń zwyczajnych, które winny się odbywać corocznie w ciągu pierwszych 4 miesięcy każdego roku operacyjnego (art. 12 ust. 2). Zgromadzenia nadzwyczajne mogą być zwoływane w razie potrzeby.

Ustawa określa tylko przedmiot zgromadzeń zwyczajnych i rozróżnia w tym względzie dwie kategorje spraw:

I) sprawy, które muszą być przedmiotem zwyczajnego zgromadzenia, a mianowicie:

1) zatwierdzanie sprawozdania z czynności zarządu,
2) ustalanie rocznego bilansu,
3) podział zysków,

II) sprawy, które są przedmiotem zgromadzenia, o ile umowa spółki nie stanowi inaczej, a mianowicie:

4) zbycie, nabycie i ścieśnienie lub obciążenie nieruchomości i praw hipotekowanych,
5) zbycie przedsiębiorstwa,
6) ustanawianie i odwoływanie członków zarządu i prokurentów,
7) decyzja w przedmiocie wszczęcia poszukiwań przeciw członkom zarządu lub wspólnikom oraz ustanawianie pełnomocników do wykonywania powyższych czynności,
8) rozwiązanie spółki,
9) wreszcie wszelkie inne sprawy, przedstawione przez zarząd lub wspólników.

2. Zwoływanie zgromadzeń.

Do zwoływania zgromadzeń są uprawnieni i zobowiązani zarządcy.

Zobowiązani są według ustawy w dwóch wypadkach:

1) do zwoływania zgromadzeń zwyczajnych (art. 12 ust. 2),
2) do zwoływania zgromadzeń nadzwyczajnych w wypadku, jeżeli straty pociągnęły za sobą obniżenie kapitału zakładowego do połowy lub jeżeli z powodu poniesionych strat okaże się konieczność rozwiązania spółki, uzupełnienia lub obniżenia kapitału zakładowego (art. 13).

Jeżeli zarząd zgromadzenia zwołać nie chce lub nie może, uprawnieni są do zwołania wspólnicy pod warunkiem:

a) że reprezentują przynajmniej 1/10 kapitału zakładowego, albo
b) na podstawie upoważnienia sędziego rejestrowego, jeżeli ten uzna, że zachodzą ważne i uzasadnione powody.

Pod powyższym warunkiem może zwołanie zgromadzenia nastąpić nawet na żądanie jednego wspólnika (art. 14 ust. 2).

3. Sposób zwoływania zgromadzeń (art 14 ust. 3).

Zwołanie zgromadzenia następuje przez zawiadomienie każdego wspólnika lub wyznaczonego przez niego zastępcy listem poleconym pod adresem, wskazanym w aktach rejestrowych.

W zawiadomieniach winien być podany termin zgromadzenia i porządek dzienny.

Wysłanie zawiadomienia o zgromadzeniu winno nastąpić w ten sposób, żeby między dniem wysłania a terminem zgromadzenia upłynęło przy-

najmniej dni 21. Decydującym jest dzień wysłania, a nie dzień doręczenia zawiadomienia.

Przepisy powyższe obowiązują zarówno zarządców jak i wspólników, zwołujących zgromadzenie.

Miejsce zgromadzenia pozostawia ustawa umowie spółki. W braku umowy obowiązuje, w myśl ogólnych zasad prawnych, miejsce siedziby spółki (por. § 36 ust. austr.).

4. Głosowanie i uchwały (art. 15 i art. 17).

Wspólnicy mogą wykonywać swoje prawa uczestniczenia w zgromadzeniach:

a) albo osobiście,
b) albo przez pełnomocników.

Zamiast uczestniczenia w ten sposób w zgromadzeniach mogą, o ile umowa spółki nie stanowi inaczej, przesłać swój głos z oświadczeniem pisemnem, co do przedmiotów, będących na porządku dziennym zgromadzenia. Głosowanie pisemne dopuszcza ustawa ze względów praktycznych, ponieważ niejednokrotnie wspólnik nie może wziąć udziału w zgromadzeniu osobiście, a udział przez pełnomocnika jest utrudniony, następnie, żeby ułatwić wspólnikom przyjmowanie udziału w życiu spółki w myśl zasad przewodnich, dla spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przyjętych.

Ze względu na osobisty charakter spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i strzeżenie jej tajemnic handlowych, a równocześnie wobec dopuszczenia udziału w zgromadzeniach przez przesłanie głosu z oświadczeniem pisemnem, udział w zgromadzeniu przez pełnomocnika jest w ustawie ograniczony, a mianowicie:

a) pełnomocnik musi złożyć pisemne pełnomocnictwo,

b) wykazać, o ile nie jest wspólnikiem, że jego mocodawca sam lub wespół z innymi wspólnikami, od których uzyskał zgodę na udzielenie pełnomocnictwa, reprezentuje więcej niż połowę kapitału zakładowego.

Przy głosowaniu i każdy udział daje prawo do jednego głosu, o ile umowa nie stanowi inaczej. Umowa może przyznać więcej głosów na każdy udział, nie może jednak wykluczyć wspólnika od głosowania, bo byłoby to sprzeczne z zasadami spółki wogóle.

Uchwały na zgromadzeniach zapadają większością głosów. Prawomocność ich nie zależy od liczby obecnych, chyba, że umowa spółki zawiera w tym względzie odmienne postanowienia (art. 20).

Niektóre uchwały wymagają kwalifikowanej większości głosów, a mianowicie:

1) większości, reprezentującej przynajmniej $^9/_{10}$ kapitału zakładowego, w przedmiocie:

a) podwyższenia i obniżenia kapitału zakładowego,
b) przedłużenia terminu do wpłaty udziału,

2) większości, reprezentującej przynajmniej $^3/_4$ kapitału zakładowego w przedmiocie:

a) wszelkich zmian umowy spółki, z wyjątkiem wymienionych pod 1
b) rozwiązania spółki.

Zgoda wszystkich wspólników potrzebna jest:

a) do zbycia lub zastawu udziału (art. 6 ust. 1),
b) do wpłaty udziału, zamiast w pieniądzach, w innych rzeczach (art. 5 ust. 3).

Zobowiazanie wspólników do świadczeń osobistych może nastąpić tylko za ich zgodą. Inaczej świadczenia mogłyby im być narzucone zwykłą lub

kwalifikowaną większością głosów innych wspólników, co byłoby skrępowaniem wolności zaciągania zobowiązań.

Celem uniknięcia nadużyć przy rozstrzyganiu spraw, wynikających ze stosunku wspólnika do spółki, odbiera mu ustawa w tym wypadku prawo głosu, nie wyklucza jednak od udziału w zgromadzeniu. Przepis ten nie dotyczy wyborów do zarządu, rady nadzorczej i wyboru likwidatorów. Wspólnik więc uprawniony jest do głosu przy uchwałach, które go powołują na zarządcę, członka rady nadzorczej lub likwidatora, albo też odwołują z tego stanowiska, bo chodzi tutaj nie o stosunek wspólnika do spółki, lecz o stosunki spółki jako takiej (por. § 39 ust. austr).

Prowadzenia protokułu głosowania ani wogóle prowadzenia protokułu zgromadzeń ustawa nie przepisuje. Jest to kwestja porządku, którego winni przestrzegać wspólnicy we własnym interesie, żeby ułatwić dowód w przedmiocie zachowania formalności i powziętych uchwał oraz żeby ułatwić sanację uchwał nieformalnych.

5. Sanacja uchwał nieformalnych.

Ażeby oszczędzić spółce zwoływania nowych zgromadzeń w razie powzięcia uchwał nieformalnych, ustawa dopuszcza ich sanację. Uchwały są nieformalne:

a) gdy zgromadzenie zostało zwołane w sposób nieprawidłowy np. z powodu niedotrzymania terminu dni 21 między wysłaniem zawiadomienia o zgromadzeniu, a terminem zgromadzenia, z powodu niezawiadomienia wszystkich wspólników i t. p.,

b) albo gdy powzięte na zgromadzeniu uchwały dotyczą przedmiotów, nieobjętych porządkiem dziennym.

W jednym i drugim wypadku uchwały stają się prawomocnemi, jeżeli wszyscy wspólnicy:

a) albo uczestniczyli w zgromadzeniu (jużto osobiście albo przez pełnomocników, już też przez głosowanie pisemne),

b) albo wyrazili swoją zgodę pisemnie, już to przed zgromadzeniem, już to po zgromadzeniu. W tym ostatnim wypadku ustawa nie zakreśla żadnego terminu, wychodząc z założenia, że zgoda musi być wyrażona przed odbyciem nowego zgromadzenia.

Jeżeli sanacja nieformalnej uchwały nie nastąpi, to może być ona unieważniona w drodze powództwa.

C. Rada nadzorcza.

Podczas gdy zarząd i zgromadzenie wspólników są koniecznemi organami spółki, co do rady nadzorczej ustawa (art. 20) pozostawia wspólnikom swobodę, zarówno co do jej ustanowienia jak i co do określenia jej składu i funkcji. Co do jej urządzenia, to jako wzór służyć może rada nadzorcza przy spółkach akcyjnych, przy uwzględnieniu celu rady nadzorczej przy spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością, a mianowicie—kontroli nad administracją spółki. W szczególności może być rada nadzorcza uprawniona do zastępowania spółki przy jej interesach z zarządcami oraz do prowadzenia procesów przeciw zarządcom, uchwalonych przez zgromadzenie wspólników (por. § 32 ust. austr.).

Z charakteru rady nadzorczej, jako organu kontrolującego, wynika, że członkami jej nie mogą być ani zarządcy, ani ich zastępcy, ani urzędnicy spółki (por. § 30 ust. austr.), następnie, że członkowie rady nadzorczej są za wykonywanie swych funkcji odpowiedzialni wobec wspólników (por. § 33 ust. austr.).

Ustanowienie rady nadzorczej wskazane jest w tym wypadku, jeżeli spółka składa się z większej liczby wspólników, obraca większemi kapitałami lub jeżeli rodzaj czynności spółki wymaga kontroli.

Imiona i nazwiska członków rady nadzorczej ulegają zarejestrowaniu (art. 2 punkt 9 dekr. o rej. handl).

X. Prawa mniejszości (art. 19).

Prawa mniejszości podyktowane są przez wzgląd na słabszych ekonomicznie wspólników i na ochronę ich praw. Chodzi tu o wspólników, słabszych ekonomicznie w stosunku do spółki, to znaczy posiadających mniejszy udział w kapitale zakładowym.

Wobec kapitalistycznego charakteru spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, rozstrzyga w jej życiu wola tych, którzy posiadają większość kapitału zakładowego (art. 17 ust. 2). Wola ich może być narzucona pozostałym wspólnikom, bez względu na interesy tychże często wręcz przeciwne, a niejednokrotnie uzasadnione. Dotyka to pozostałych wspólników tembardziej, że w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością wspólnik jest ze spółką ściśle związany, w szczególności nie może w zasadzie bez zgody innych wspólników (art. 6 ust. 1) przelewać swego udziału na osoby z poza spółki, a więc nie może, w razie pokrzywdzenia go przez większość, wystąpić ze spółki.

Z tego powodu i ażeby zachęcić wspólników, reprezentujących mniejszą część kapitału zakładowego, do jaknajżywszego udziału w życiu spółki, daje im ustawa pod pewnemi warunkami możność przeprowadzenia swej woli wbrew woli większości.

Prawa mniejszości są:

A) Badanie ksiąg spółki przez biegłych,

B) Unieważnienie uchwały zgromadzenia.

Warunki wykonywania praw tych są następujące:

1) posiadanie przynajmniej $^1/_{10}$ kapitału zakładowego,

2) przedstawienie „ważnych i uzasadnionych powodów" t. zn. że nie wystarczy powoływanie się na pewne ważne okoliczności, lecz trzeba ich ważność uzasadnić.

3) interwencja sądu i jego uznanie.

A) Badanie ksiąg przez biegłych.

Jako ważne powody, uzasadniające żądanie zbadania ksiąg przez biegłych, wchodzą pod uwagę: nierzetelność, niestosowanie przepisów ustawy lub umowy i t. p. (por. § 45 ust. austr.). Ustalenie zaś w tym kierunku może mieć niepoślednie znaczenie dla pociągnięcia zarządców lub innych osób do odpowiedzialności, jako materjał do procesu o odszkodowanie, jako podstawa do zarządzeń na przyszłość w przedmiocie administracji, kontroli i t. p.

Zbadanie ksiąg następuje w drodze postępowania sądowego niespornego na wniosek interesowanego wspólnika, skierowany do sędziego rejestrowego. Domniemanym warunkiem jest odmowa ze strony zarządu zbadania ksiąg przez biegłych, gdyż inaczej nie zachodziłyby „ważne i uzasadnione powody".

Sędzia rejestrowy wydaje postanowienie, zarządzające zbadanie ksiąg przez biegłych. Co do liczby osób biegłych, sposobu ich wzywania i badania mają zastosowanie w drodze analogji przepisy ustawy postępowania cywilnego, w szczególności art. 123 i następne.

Opinja biegłych winna być złożona sędziemu rejestrowemu na piśmie. Ponieważ jest ona dokumentem wspólnym, interesowani mają prawo jej przeglądania.

Sędzia rejestrowy może wyznaczyć osobne posiedzenie, celem wyjaśnienia lub uzupełnienia złożonej przez biegłych opinji. Posiedzenie to może być wyznaczone na żądanie wnioskodawcy lub innej osoby interesowanej, która w tym wypadku winna pokryć koszta posiedzenia. Do posiedzenia

przywołuje sędzia rejestrowy osoby interesowane. Obowiązku stawienia się z ich strony niema.

Koszta postępowania ponosi wnioskodawca. Może jednak żądać ich zwrotu w późniejszem powództwie pod warunkiem, że zbadanie ksiąg było konieczne dla uzasadnienia zaskarżonej pretensji.

B) Unieważnianie uchwał.

Jako ważne powody, uprawniające do unieważnienia uchwały zgromadzenia, wchodzą pod uwagę: sprzeczność z ustawą lub umową, oczywiste pokrzywdzenie mniejszości i t. p.

Ponadto ustawa przepisuje następujące wymogi:

1) żądający winien był sprzeciwić się powzięciu uchwały w drodze właściwej" t. zn. na zgromadzeniu ustnie albo pisemnie (art. 15),

2) żądanie musi nastąpić w drodze powództwa do właściwego sądu okręgowego,

3) żądanie winno być wniesione w ciągu 6 miesięcy od powzięcia uchwały.

Jak się z powyższego okazuje, ustawa polska zakreśla prawa mniejszości bardzo szeroko. Są one znacznie obszerniejsze, niż według ustawy austrjackiej, która uznaje tylko zbadanie przez biegłych ostatniego bilansu i skargę o odszkodowanie przeciwko zarządowi i radzie nadzorczej, jeżeli zapadła przeciwna uchwała wspólników lub wniosek w tym względzie nie został przedstawiony do uchwalenia (§ 48 ust. austr.). Cel powyższy osiąga ustawa polska przez unieważnienie uchwały, któraby odmawiała pociągnięcia zarządu i rady nadzorczej do odpowiedzialności. Ustawa niemiecka praw mniejszości wogóle nie uznaje.

XI. Rozwiązanie spółki i likwidacja.

(Art. 20 dekr. o sp. z ogr. odp. i art. 47 do 53 dekr. o rej. handl.).

Wspólnicy mają zupełną swobodę określenia:
1) powodów rozwiązania spółki,
2) sposobu wyboru likwidatorów — i
3) uprawnień likwidatorów.

1. Powody rozwiązania spółki.

W braku umownych postanowień co do powodów rozwiązania spółki mają zastosowanie przepisy ustawy, a mianowicie — przepis dekretu o sp. z ogr. odp. (art. 17 ust. 3), który stanowi, że spółka rozwiązuje się na podstawie uchwały wspólników, reprezentujących przynajmniej $^3/_4$ kapitału zakładowego, a pozatem — odnośne przepisy kodeksu cywilnego o rozwiązaniu spółki wogóle (art. 1865 do 1873 kod. cyw.).

Według tych przepisów spółka rozwiązuje się:

1) przez upływ czasu, na jaki była zawartą,

2) przez zniszczenie rzeczy (np. wygaśnięcie patentu, odebranie koncesji i t. p.) lub ukończenie interesu,

3) przez śmierć naturalną któregokolwiek ze wspólników,

4) przez ubezwłasnowolnienie lub niewypłacalność jednego z nich,

5) przez uchwałę wspólników, reprezentujących przynajmniej $^3/_4$ kapitału zakładowego (według art. 17 ust. 3 dekr. o sp. z ogr. odp., który wchodzi w miejsce art. 1865 punkt 5 kod. cyw.).

Umowa spółki może przewidywać jej rozwiązanie przez wypowiedzenie i określać jego warunki.

Ustawa austrjacka (§ 84) podaje, jako sposób rozwiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością — uchwalenie fuzji z spółką akcyjną lub z inną spółką z ograniczoną odpowiedzialnością i zwalnia od likwidacji, jeżeli majątek spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przenosi się, jako całość, wraz z długami, wzamian za akcje względnie udziały. Ustawa polska, podobnie jak niemiecka, pozostawia ten sposób rozwiązania spółki umowie wspólników.

W razie rozwiązania spółki przez śmierć wspólnika, spadkobiercy wchodzą w prawa i obowiązki majątkowe zmarłego wspólnika. W szczególności mają oni prawo, o ile umowa spółki nie stanowi inaczej, do zwrotu odpowiednich części majątku spółki przy likwidacji (art. 5 ust 5) i do wyboru likwidatorów (art. 49 ust. 2 dekr. o rej. handl.). Spadkobiercy reprezentują spadkodawcę łącznie (art. 49 ust. 2 dekr. o rej. handl.). W razie ubezwłasnowolnienia zastępuje wspólnika prawny zastępca, w razie niewypłacalności — kurator upadłości.

Skutkiem rozwiązania spółki jest likwidacja, której celem jest rozwikłanie interesów spółki, zaspokojenie wierzycieli i rozdział majątku spółki między wspólników.

Zarówno otwarcie jak i ukończenie likwidacji jest przedmiotem zarejestrowania (art. 2 punkt 3 dekr. o rej. handl.).

2. Wybór likwidatorów.

W braku umowy, uchwały wspólników lub orzeczenia sądowego (jeżeli co do znaczenia umowy lub uchwały powstał spór) znajdują zastosowanie przepisy ustawy, które są zawarte w dekrecie o rej. handl. (art. 47 do 53).

Według tych przepisów likwidatorami będą wówczas osoby, wybrane większością głosów wszystkich wspólników. Spadkobiercy wspólnika przedstawiają łącznie osobę spadkodawcy (art. 49 dekr. o rej. handl.).

Jeżeli z jakich bądź powodów likwidatorowie nie mogą być powołani w powyższy sposób, w takim razie wyznacza ich właściwy sąd okręgowy na żądanie strony interesowanej (art. 50 dekr. o rej. handl.). Likwidator, mianowany przez sąd, może być w każdym czasie zastąpiony przez likwidatora z wyboru. O tej zmianie powinien być zawiadomiony sąd okręgowy przez złożenie protokułu wyborów (art. 52 dekr. o rej. handl.).

Na likwidatorów mogą być powołani zarządcy.

Do odwołania likwidatorów stosują się analogicznie przepisy o ich ustanowieniu. Z ważnych powodów, na wniosek osoby interesowanej, może sąd okręgowy odwołać likwidatorów (art. 53 dekr. o rej. handl.).

Osoby likwidatorów i ich zmiana podlegają zarejestrowaniu (art. 2 punkt 3 dekr. o rej. handl.). Podpisy likwidatorów winny być złożone sądowi okręgowemu (art. 32 ust. 2 dekr. o rej. handl.).

(D. n.)

PRZEGLĄD ORZECZNICTWA.

Dr. S. S.

ORZECZNICTWO IZBY TRZECIEJ (MAŁOPOLSKIEJ) SĄDU NAJWYŻSZEGO W SPRAWACH CYWILNYCH.

№ 8.

Spory o zaprzeczenie prawa czerpania i wyzwolenia na grunt sąsiedni wody opadowej na własnym gruncie nagromadzonej **nie** należą do zakresu działania władz politycznych, podlegają zatem orzecznictwu sądowemu (§ 75 ust. wodnej galic. z 14 marca 1875 № 38 Dz. u Kr. Orz. z dnia 18 czerwca 19 R. 72/19).

Powodowie wystąpili przeciw pozwanemu ze skargą o zaprzeczenie prawa wylewania wody opadowej na grunt powodów. Pozwany podniósł zarzut niedopuszczalności drogi sądowej.

Sąd pierwszej instancji uwzględnił ten zarzut, opierając się na przepisie § 75 ust. wodnej galic. z dnia 14 marca 1875 № 38 Dz. u Kr. i skargę odrzucił.

Na rekurs powoda uchylił **sąd rekursowy** zaczepioną uchwałę sądu pierwszej instancji i polecił temuż sądowi przeprowadzenie rozprawy w sprawie samej, wychodząc z zapatrywania, że orzecznictwu władz politycznych podlegają w myśl §§ 7, 10 i 11 ustawy wodnej galic. z dnia 14 marca 1875 № 38 Dz. u Kr., tylko wody naturalne płynące, a nie wody powstałe z opadów atmosferycznych, o jakie w danym sporze chodzi.

Sąd Najwyższy zatwierdził uchwałę sądu rekursowego.

Uzasadnienie.

Do zakresu działania władz politycznych należą wszelkie sprawy dotyczące odprowadzania, używania i wstrzymywania wód wedle ustawy wodnej (§ 75 ust. wod. galic.). Właściwość władz politycznych istnieje zatem tylko o tyle, o ile rozstrzygnięcie ma zapaść na zasadzie i według przepisów ustawy wodnej.

Spór omawiany nie należy do tego rodzaju spraw. Nie chodzi tu bowiem ani o używanie wody deszczowej, ani o odprowadzanie wody opadowej, ani o obronę przed jej naturalną działalnością według ustawy wodnej. Pozwany zrobił na swoim gruncie dołek i w nim gromadzi wodę opadową; woda ta stała się zatem jego wyłączną własnością (§ 3 lit. b ustawy wodnej).

Jeżeli pozwany wodę tę czerpie i wylewa na grunt sąsiedni — to wdziera się swą czynnością bezprawną w cudzą własność, której ochrona należy do sądów.

Woda czerpana nie jest tu żywiołową siłą, naruszającą cudze prawa, lecz jest tylko narzędziem w ręku pozwanego. Należało przeto rekursu rewizyjnego pozwanego nie uwzględnić.

№ 9.

P i s e m n e zgłoszenie wad przesyłki w myśl § 97 ust. 4 reg. kol. jest wymogiem natury li tylko administracyjnej a n i e w a r u n k i e m w a ż n o ś c i reklamacji (Orz. z dnia 18 czerwca 19 Rw. 102/19).

Wedle osnowy skargi nadała powódka dnia 3 marca 1918 na stacji kolejowej w B. kufer z rzeczami pod adresem Z. do Krakowa. Po odebraniu i rozpakowaniu kufra w Krakowie w dniu 6 marca 1918, stwierdzono brak wielu rzeczy powódki, wobec czego Z. zawiadomiła dnia 9 marca 1918 u s t n i e Dyrekcję kolejową w Krakowie o uszkodzeniu przesyłki i brakach. Dyrekcja wydelegowala dnia 10 marca swych urzędników, którzy sporządzili protokularny opis czynu. Ponieważ wniesiona następnie przez powódkę jako właścicielkę zaginionych rzeczy w dniu 18 marca pisemna reklamacja pozostała bez odpowiedzi, przeto powódka wniosła skargę o odszkodowanie przeciw Skarbowi państwa. Ekspozytura prokuratorji Skarbu zarzuciła imieniem pozwanego w szczególności, że roszczenie powódki zgasło z powodu niezgłoszenia tegoż p i s e m n i e w terminie w § 97 reg. kol. zakreślonym.

S ą d p i e r w s z e j i n s t a n c j i przychylił się do żądania skargi a rozpatrując powyższy zarzut pozwanego zaznaczył, że skoro urzędnicy kolejowi na wniesioną na czasie ustną reklamację sporządzili protokularny opis czynu, należy przyjąć, że reklamacja została przyjęta.

S ą d o d w o ł a w c z y zatwierdził wyrok pierwszorzędny i w motywach przytoczył, że chociaż powódka nie zgłosiła wedle przepisu § 97 reg. kol. pisemnie swych roszczeń i w terminie tam zakreślonym, to ten brak został zastąpiony ustną reklamacją powódki, którą przyjęto, skoro funkcjonarjusze kolejowi sporządzili na tę reklamację opis czynu, zaczem niewątpliwie wymóg pisemnego zgłoszenia wad przesyłki jest wymogiem natury li tylko administracyjnej a nie warunkiem ważności reklamacji.

S ą d N a j w y ż s z y uznał argumentację sądu odwoławczego za trafną, zwłaszcza że celem reklamacji jest spowodowanie kolei do przeprowadzenia dochodzeń w myśl § 82 reg. kol. a że dochodzenia te istotnie się odbyły i urzędnicy kolejowi sporządzili protokularny opis czynu, więc ustna reklamacja powódki odniosła skutek.

№ 10.

Przepisy Rozp. Min. o ochronie lokatorów z dnia 26 października 1918 № 381 Dz. u. p. stosują się tylko do najmów w znaczeniu ś c i ś l e j s z e m (Mietverträge) (Orz. z dnia 25 czerwca 19 Rw. 348/19).

Wedle osnowy aktów wypowiedział powód pozwanym lokal sklepowy składający się ze sklepu wraz z urządzeniem, dwóch sal, i dwóch piwnic, podawszy jako przyczynę wypowiedzenia, że tego lokalu, w którym pozwani prowadzą przedsiębiorstwo restauracyjne, potrzebuje obecnie na w ł a s n y użytek. Z powodów rodzinnych nie mógł on dotąd prowadzić osobiście tego przedsiębiorstwa. Ponieważ jednak dochody dotychczasowe mu nie wystarczają, zmuszony jest dla ich powiększenia prowadzić sam to przedsiębiorstwo w wypowiedzianym lokalu.

Pozwani zarzucili, że powód nie potrzebuje lokalu dla siebie koniecznie; mając znaczne dochody z innych źródeł, może z nich wygodnie żyć, podczas gdy pozwani li tylko z przedsiębiorstwa restauracyjnego prowadzonego przez nich od szeregu lat w spornym lokalu utrzymywać muszą siebie i liczną rodzinę.

W razie zgaśnięcia koncesji wydzierżawionej im przez powoda mogą się postarać o inną i prowadzić dalej przedsiębiorstwo w tym samym lokalu.

Sąd pierwszej instancji wydał wyrok uchylający wypowiedzenie, wyszedłszy z zapatrywania, że powód nie wykazał naglącej potrzeby spornego lokalu, ani też nie udowodnił, że w razie utrzymania najmu poniósłby znaczną szkodę, wobec czego nie zachodzi ważna przyczyna wypowiedzenia w rozumieniu § 7 ust. 2 l. 5 Rozp. Min. o ochronie lokatorów.

Sąd odwoławczy zatwierdził wyrok pierwszosądowy.

Na skutek rewizji powoda zmienił Sąd Najwyższy wyrok sądu odwoławczego i utrzymał wypowiedzenie sądowe w prawnej mocy.

Uzasadnienie.

Przedmiotem wypowiedzenia jest lokal sklepowy wraz z koncesją restauracyjną i urządzeniem sklepowem. Wedle umowy pisemnej między stronami zawartej wynosi czynsz najmu za lokal i urządzenie rocznie 2400 koron, zaś wynagrodzenie za wydzierżawienie koncesji restauracyjnej 4100 kor. Strony oświadczyły przy ustnej rozprawie apelacyjnej, że interes restauracyjny i wyszynk napojów wyskokowych był głównym przedmiotem kontraktu. W myśl § 1091 u. c. należy kontrakt najmu w znaczeniu ogólnem (Bestandvertrag) oceniać wedle cech rzeczy głównej. W danym wypadku kontrakt obejmuje najem lokalu (Miete) i dzierżawę konsensu gospodnio-szynkarskiego (Pachtung). Skoro zatem wedle oświadczenia stron oraz z natury samego interesu dzierżawa konsensu jest rzeczą główną, to przepisy Rozp. Min. z dnia 26 października 1918 № 381 Dz. u. p. o ochronie lokatorów, które odnoszą się tylko do najmów w znaczeniu ściślejszem (Mietverträge), nie mają do danego wypadku zastosowania. W tym stanie rzeczy chodzi tylko o zbadanie, czy wypowiedzenie zostało na czasie wniesione i doręczone. Ponieważ w tym kierunku pozwani nie podnoszą żadnego zarzutu, a zresztą wypowiedzenie wniesione i doręczone zostało istotnie w terminie umową przewidzianym, należało zmienić wyrok sądu odwoławczego i utrzymać wypowiedzenie sądowe w prawnej mocy.

№ 11.

Skargi o dopełnienie kontraktu kupna i sprzedaży zawartego w przedmiocie dobra nieruchomego, zeznanie deklaracji instabulacyjnej i oddanie w posiadanie kupionej nieruchomości nie należą przed forum rei sitae z § 81 n. j. (Orz. z dnia 25 czerwca R. 40/19).

Wedle twierdzeń powodów sprzedał im pozwany w roku 1914 swą realność w Dz. za umówioną kwotę 2.800 koron, na poczet ceny kupna otrzymał kwotę 900 k. i zaraz oddał im w posiadanie jedną parcelę lk. 1, podczas gdy parcele lk. 2 i 3 mieli powodowie objąć w posiadanie dopiero po śmierci dożywotniczki Z.

Z. zmarła w roku 1917, pozwany objął w posiadanie parcele gruntowe kl. 2 i 3 i nie chce ich oddać powodom. Wobec tego wystąpili powodowie przeciw pozwanemu w sądzie w R., w którego okręgu leży sporna realność, z pozwem o uznanie ich za właścicieli tej realności, zeznanie na ich rzecz kontraktu kupna i sprzedaży w celu zaintabulowania ich za właścicieli spornej realności i oddanie im w posiadanie parcel gruntowych lk. 2 i 3.

Pozwany zarzucił niewłaściwość sądu, twierdząc, że ma stałe miejsce zamieszkania w okręgu sądu T. i że skargę winni byli powodowie wnieść przed tym sądem, jako sądem powszechnym pozwanego.

Odwoływanie się w danym wypadku na postanowienie § 81 n. j. (forum rei sitae) nie jest uzasadnione, bo przed sąd, w którego okręgu leży

dobro nieruchome, mogą być wnoszone tylko skargi, któremi dochodzi się prawa rzeczowego do dobra nieruchomego, natomiast nie należą skargi dotyczące wprawdzie dóbr nieruchomych, lecz mające podstawę obligatoryjną np. skargi o dopełnienie ustnego kontraktu kupna zawartego w przedmiocie dobra nieruchomego, o wystawienie deklaracji nadającej się do zaintabulowania własności kupionej nieruchomości i oddanie w posiadanie kupionej nieruchomości. Sąd pierwszej instancji nie uwzględnił podniesionego przez pozwanego zarzutu niewłaściwości sądu i w motywach przytoczył:

skarga powodów jest skargą, którą dochodzą oni prawa rzeczowego do dobra nieruchomego a żądanie skargi skierowane jest przedewszystkiem na uznanie prawa rzeczowego do nieruchomości położonej w okręgu sądu orzekającego, a nadto w dalszym rzędzie domagają się powodowie oddania im w posiadanie dwóch parcel, w których posiadanie wdarł się pozwany po śmierci dożywotniczki Z.

Skarga obecna powodów jest więc raczej skargą rzeczową z § 366 u. c. a nie skargą, opartą przeważnie na stosunku obligatoryjnym.

Z tych powodów należało odrzucić zarzut niewłaściwości sądu podniesiony przez pozwanego i uznać się właściwym do przeprowadzenia tego sporu w myśl § 81 n. j.

Na skutek rekursu pozwanego zmienił sąd rekursowy uchwałę pierwszosądową w ten sposób, że uwzględnił zarzut niewłaściwości sądu i skargę powodów odrzucił z następujących motywów:

powodowie domagają się uznania prawa własności spornej realności i zeznania na ich rzecz kontraktu kupna i sprzedaży zdolnego do zaintabulowania ich za właścicieli całej tej realności oraz oddania im w posiadanie parcel gruntowych lk. 2 i 3, które do tej realności należą i w jej skład wchodzą.

Jasnem jest, że powodowie opierając się na umowie kupna i sprzedaży dążą w drodze skargi dopiero do uzyskania i wywalczenia prawa własności z tej umowy wynikającego, nie mogą zatem powoływać się ku uzasadnieniu właściwości sądu pierwszej instancji na przepis § 81 n. j. który tu żadnego zastosowania niema. Bez znaczenia jest podniesiona przez sąd pierwszej instancji okoliczność, że powodowie domagają się także oddania im w posiadanie parcel gruntowych lk. 2 i 3, albowiem parcele te wchodzą w skład sprzedanej względnie kupionej realności, zatem żądanie, by pozwany oddał im je w posiadanie, jest tylko konsekwencją prawną głównego założenia umowy kupna i sprzedaży. Należało zatem z uwagi na przepis § 65 n. j. przychylić się do rekursu pozwanego, zmienić zaczepioną uchwałę oraz skargę jako do niewłaściwego sądu wniesioną odrzucić.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rekursu rewizyjnego i zatwierdził zaczepioną uchwałę z motywów przez sąd rekursowy przytoczonych.

№ 12.

Do skuteczności prawnej reklamacji z § 98 reg. ruchu kol. z dnia 11 listopada 1909 № 172 Dz. u. p. jest wymaganem wyszczególnienie powodu reklamacji, z którego się wywodzi roszczenie o odszkodowanie.

Pismo z żądaniem wypłaty zaliczeń, chociażby spowodowało zarząd kolejowy do wdrożenia dochodzeń co do danej przesyłki, nie zastępuje właściwej reklamacji i nie wstrzymuje biegu przedawnienia ewentualnych roszczeń o wynagrodzenie szkody (Orz. z dnia 25 czerwca 1919 Rw. 286/19).

Firma spedycyjna L. i N. w Krakowie oddała z polecenia powódki dnia 27 kwietnia 1914 kolei państwowej w Krakowie do przewozu przesyłkę

wina pod adresem A. A. w Nowosielicach jako odbiorcy, obciążywszy tę przesyłkę zaliczeniem stanowiącem należytość przewozową i cłową przez firmę zapłacona.

Dnia 29 sierpnia 1919 oddała ta sama firma również z polecenia powódki do przewozu kolei państwowej w Krakowie beczkę wina pod adresem Al. K. we Lwowie jako odbiorcy i tę przesyłkę obciążyła także zaliczeniem z tytułu uiszczonej przez firmę należytości przewozowej i cłowej.

Ponieważ ani pierwsza ani druga przesyłka nie została wskazanemu w liście przewozowym odbiorcy wydaną, ani też firmie L. i N. zwróconą, wniosła firma w dniu 18 lipca 1915 do Dyrekcji kolejowej pismo z żądaniem zwrotu zaliczek wspomniane przesyłki obciążających, które jednak Dyrekcja kolejowa pismem z dnia 3 lutego 1916 odmownie załatwiła.

Firma L. i N. odstąpiła powódce swe roszczenie do b. ck. Skarbu Państwa i powódka wystąpiła przeciw temuż ze skargą odszkodowawczą.

Pozwany wniósł na oddalenie powódki z żądaniem skargi i zarzucił przedawnienie zaskarżonego roszczenia, albowiem licząc od chwili nadania spornych przesyłek do przewozu do wniesienia reklamacji z daty 18 lipca 1915, oraz od chwili załatwienia tej reklamacji (3 lutego 1916) do dnia wniesienia skargi upłynął dłuższy aniżeli jednoroczny czasokres przedawnienia przewidziany w § 98 r. r.

W każdym razie reklamacja firmy L. i N. dotyczyła jedynie zwrotu zaliczek obciążających sporne przesyłki a nie domagała się wcale odszkodowania za nie tak, że z braku reklamacji i z powodu upływu czasokresu dłuższego aniżeli jeden rok od chwili nadawania spornych przesyłek do przewozu roszczenie skargi, o ile powódka domaga się zwrotu fakturowej wartości obu przesyłek, zgasło wskutek przedawnienia.

Nadto zarzucił pozwany, że zaginięcie spornych przesyłek nastąpiło wskutek siły wyższej, dlatego wolnym jest od odpowiedzialności.

S ą d p i e r w s z e j i n s t a n c j i przyznał powódce odszkodowanie za przesyłkę z dnia 29 sierpnia 1914, oddalił ją natomiast z roszczeniem o odszkodowanie za przesyłkę z dnia 27 kwietnia 1914, wyszedłszy z zapatrywania, że co do tej ostatniej przesyłki zaszedł wypadek siły wyższej, zwalniający kolej od obowiązku zwrotu szkody.

Podniesiony przez pozwanego zarzut p r z e d a w n i e n i a roszczenia skargą dochodzonego uznał sąd pierwszej instancji za nieuzasadniony, albowiem chociaż reklamacja firmy L. i N. z dnia 18 lipca 1915 zawierała tylko żądanie wypłacenia zaliczeń, to jednak należy ją uważać za reklamację wniesioną w myśl § 98 reg. r., skoro zarząd kolejowy musiał z powodu tej reklamacji wdrożyć odnośnie do spornych przesyłek takie same dochodzenie, jakie są wymagane przy zwykłych reklamacjach zaginionych przesyłek, a wykazanie i podanie wysokości odszkodowania przy reklamacjach nie jest wymaganem.

S ą d o d w o ł a w c z y uwzględnił odwołanie pozwanego i oddalił powódkę (która ze strony apelacji nie wniosła) także z żądaniem przyznania odszkodowania za przesyłkę z dnia 29 sierpnia 1914 z następujących motywów.

Wprawdzie § 98 r. r. nie przepisuje, w jakiej formie ma być reklamacja wniesioną, w każdym jednak razie reklamujący, jak to z pierwszego ustępu tego przepisu wynika, chcąc zachować przysługujące mu prawo żądania odszkodowania, powinien dokładnie wyszczególnić powody reklamacji, a więc podać czy wysłana przez niego przesyłka zaginęła, czy została uszkodzoną, czy wreszcie z powodu ubytku lub spóźnionej dostawy na szkodę narażonym został, aby stosownie do danego wypadku odpowiednie żądanie mógł postawić, a administracji kolejowej dać możność odpowiedniego zarządzenia i załatwienia reklamacji.

Tymczasem wspomniane pismo firmy L. i N. nic podobnego nie zawiera, żąda tylko wypłaty zaliczenia, a więc wychodzi z założenia, że przesyłka do rąk adresata doszła, i że przez niego, potrzebna na pokrycie zaliczenia, kwota do kasy kolejowej wpłaconą została. Ponadto podanie to domagające się zwrotu kwoty w zastępstwie adresata uiszczonej, oparte jest na zupełnie innym tytule prawnym, i nie ma wcale charakteru odszkodowawczego, jaki ma zawsze reklamacja po myśli § 98 r. r. wniesiona. Motyw sądu procesowego, że podanie firmy L. i N. cel właściwy osiągnęło, skoro zarząd kolejowy wdrożył dochodzenia odnośnie do spornej przesyłki takie same, jakie są wymagane przy zwykłych reklamacjach zaginionych przesyłek, jest o tyle nietrafne, że dochodzenia te ograniczyły się w tym wypadku do stwierdzenia tej jedynie okoliczności, iż dla braku potrzebnych dokumentów nie można było zbadać, czy kwota przez firmę zaliczona została przez odbiorcę uiszczoną, właśnie zaś dochodzenia mające na celu ustalenie, co się stało z zaginioną przesyłką, przeprowadzono dopiero w toku obecnego sporu.

Z tych przeto powodów należało przyjąć, że reklamacja w myśl § 98 r. r. dotychczas wcale wniesioną nie została, a tem samem, że zaskarżona pretensja wskutek przedawnienia dochodzoną być nie może.

Ponadto uznał sąd odwoławczy także drugi zarzut apelanta, iż również co do przesyłki z dnia 28 sierpnia 1914 zaszedł wypadek siły wyższej uchylający odpowiedzialność kolei za szkodę jej zaginięciem spowodowaną, za uzasadniony.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji powódki i zatwierdził wyrok drugiej instancji.

Uzasadnienie.

Sporna przesyłka z dnia 29 sierpnia 1914 winna była według ustalenia sądu I Instancji nadejść do Lwowa najpóźniej dnia 2 sierpnia 1914. Ponieważ skargę o odszkodowanie z powodu utraty tej przesyłki wniesiono dodopiero po upływie przeszło dwóch lat, przeto roszczenie skargą dochodzone przedawniło już w myśl § 98 ust. I i 2 regul. ruchu kol. z dnia 11 listopada 1909 № 172 Dz. u. p. pismo firmy spedytorskiej L. i N. w Krakowie z dnia 18 lipca 1915 nie wstrzymało zupełnie biegu tego przedawnienia, gdyż odnosiło się ono jedynie do wypłaty zaliczenia, której kolej miała od odbiorcy pobrać; przedawnienie mogłoby być natomiast wstrzymane w myśl § 98 ust. 3 reg. ruchu jedynie przez wniesienie pisemnego zgłoszenia roszczenia z powodu (w danym wypadku) utraty towaru. W powyższem piśmie o utracie towaru i o szkodzie stąd powstałej nie wspomniano ani słowem; kolej państwowa nie miała więc potrzeby dochodzenia, czy utrata towaru nastąpiła i w jaki sposób.

Oddalając powódkę z żądaniem skargi z powyższej przyczyny, ocenił sąd apelacyjny sprawę pod względem prawnym odpowiednio do przepisów ustawy. Wobec tego odpada potrzeba badania, czy co do spornej przesyłki zaszedł wypadek siły wyższej, który bez winy ze strony kolei spowodował utratę przesyłki.

№ 13.

Do sporów o uchylenie skutków prawnych ugody zawartej w sporze awizacyjnym nie stosują się postanowienia § 575 ust. 1 p. c. o skróconych czasokresach do wniesienia środków prawnych. (Orz. z 2 lipca 19 R. 98/19).

Wedle twierdzeń skargi zawał powód w sporze awizacyjnym, wytoczonym mu przez pozwaną, ugodę sądową w dniu 10 września 1917 do l. cz. C III 71/17, mocą której zobowiązał się oddać pozwanej zajmowane przezeń mieszkanie w dniu 1 lipca 1918.

Na zasadzie powyższej ugody dozwolił sąd na rzecz pozwanej przeciw powodowi egzekucji przez przymusowe usunięcie go z spornego mieszkania. Przeciw temu roszczeniu egzekucyjnemu wystąpił powód z zarzutem, że dnia 5 listopada 1917, a więc już po zawarciu i podpisaniu ugody sądowej z dnia 10 września 1917 L. cz. C III 71/17 zawarł z pozwaną nową umowę, wedle której pozwana na jego prośbę nadal wypuściła mu w najem sporne mieszkanie na czas aż do 1 listopada 1918.

Skutkiem powyższej nowej umowy najmu zgasło wyżej wymienione roszczenie pozwanej z mocy ugody z dnia 10 września 1917 l. cz. C III 71/17 przeciw powodowi jej przysługujące a pozwana mimo to wdrożyła przeciw niemu egzekucję celem przymusowego usunięcia go z mieszkania i uzyskanej egzekucji zastanowić nie chce.

Na tej podstawie żąda powód orzeczenia, iż roszczenia, przysługujące pozwanej z mocy ugody sądowej z dnia 10 września 1917 zgasło i wdrożona egzekucja ma być zastanowioną, pozwana zaprzeczyła, by po ugodzie sądowej zawarła z powodem nową umowę o najem spornego mieszkania.

Sąd pierwszej instancji oddalił powódkę z żądaniem pozwu, wyszedłszy z zapatrywania, że wyniki rozprawy nie dostarczyły dowodu, by między stronami przyszła do skutku nowa umowa, zmieniająca postanowienia zawartej w sporze awizacyjnym ugody.

Wniesioną przez powoda przeciw wyrokowi pierwszosądowemu apelację odrzucił sąd odwoławczy jako spóźnioną, z następujących motywów:

Ponieważ w sporze niniejszym żąda powód uchylenia skutków prawnych ugody w sporze awizacyjnym C. III 71/17 z pozwaną zawartej, przeto spór niniejszy przedstawia się również jako spór awizacyjny, wobec tego co do terminu wniesienia środków prawnych ma zastosowanie przepis § 575 p. c., a gdy wyrok sądu pierwszej instancji został powodowi w dniu 25 września 1918 doręczony, a tenże wniósł apelację dopiero 8 października 1918, przeto należało ją odrzucić jako spóźnioną bo po upływie 8 dni wniesioną.

Sąd Najwyższy uchylił wskutek rekursu powoda zaczepioną uchwałę Sądu apelacyjnego i polecił temuż Sądowi, by z pominięciem przyjętej przyczyny odrzucenia załatwił apelację powoda w sprawie samej i uwzględnił przytem koszta rekursu jako część kosztów procesowych.

Uzasadnienie.

Spór obecny nie jest, jak mylnie mniema sąd odwoławczy, sporem awizacyjnym, chociaż ma za tło ugodę sądową zawartą w sporze awizacyjnym, lecz sporem na skargę opozycyjną z § 35 o. e. Nie ma zatem tutaj zastosowania przepis § 575 p. c. o skróconych terminach w postępowaniu na środki prawne, lecz przepis ogólny § 464/505 p. c. Gdy więc apelacją przeciw wyrokom pierwszej instancji wniesioną została w terminie 14 dniowym, jest ona wniesioną na czasie i powinna być rozpatrzoną w sprawie samej.

№ 14.

Roszczenia o odszkodowanie z powodu zaginięcia przekazu pocztowego mogą być dochodzone wprost w postępowaniu sądowem (§ 1338 u. c.) bez potrzeby przeprowadzenia uprzednio postępowania administracyjnego na podstawie obowiązujących przepisów pocztowych. (Orzecz. z dnia 2 lipca 1919 R. 28/19).

Powódka wniosła skargę przeciw Skarbowi państwa o zapłatę kwoty 3.000 koron zpn., którą nadała w dniu 9 czerwca 1916 w urzędzie poczto-

wym w K. celem telegraficznego przekazania jej E. S. w Sel. na Bukowinie. Kwoty tej adresat nie otrzymał.

Ponieważ w toku sporu pozwany Skarb państwa zaskarżoną kwotę zapłacił, ograniczyła powódka żądanie skargi do kosztów sporu.

Również i pozwany wystąpił z wnioskiem przyznania mu kosztów sporu z powodu przedwczesności skargi, albowiem postępowanie administracyjne przepisane ustawą pocztową (§ 219 ust. 2 ustawy z dnia 22 września 1916 N. 317 dz. u. p.) nie zostało ukończone a przed wyczerpaniem drogi administracyjnej droga sądowa jest wykluczoną.

Sąd pierwszej instancji nie uwzględnił podniesionego przez pozwany Skarb państwa zarzutu niedopuszczalności drogi sądowej i zasądził pozwany Skarb na zapłacenie powódce kosztów sporu z następujących motywów:

Pozwany Skarb państwa dopiero w toku sporu, sporną pretensię zapłacił, wobec czego koszty sporu powódce się należą (§ 45 p. c.). Twierdzenie pozwanego Skarbu państwa, że skarga ta jest przedwczesną i dlatego powódka nie może się domagać kosztów sporu, gdyż postępowanie administracyjne nie zostało ukończone, nie znajduje uzasadnienia w przepisie § 27 ust. 2 pat. z roku 1837, który wyraźnie postanawia, że pretensje z tytułu odszkodowania przeciw Skarbowi pocztowemu należą do drogi sądowej bez względu na to, czy postępowanie administracyjne jest ukończone, czy też nie.

Na skutek rekursu pozwanego zmienił sąd odwoławczy wyrok pierwszosądowy w ten sposób, iż uwzględnił podniesiony przez pozwany Skarb państwa zarzut niedopuszczalności drogi sądowej, odrzucił skargę powódki jako przedwcześnie wniesioną i przyznał pozwanemu koszta sporu pierwszej instancji oraz koszta rekursu, z następujących motywów: nowa ordynacja pocztowa wprowadzona rozporządzeniem Ministerstwa Handlu z dnia 22 września 1916 N. 317 Dz. u. p. a zawierająca w § 219 ust. 2 wyraźny przepis co do roszczeń o odszkodowanie tej osnowy, że droga sporu przeciw Skarbowi państwa jest wtedy dopiero otwartą, jeżeli tok instancji w drodze administracyjnej (a więc po myśli §§ 10 i 219 ust. 1 powołanej ordynacji wniesienie zażalenia do dyrekcji poczt i odwołania do Ministerstwa Handlu) został wyczerpany, nie ma wprawdzie do niniejszego wypadku zastosowania, gdyż ordynacja ta wedle artykułu V powyższego rozporządzenia Ministerstwa Handlu weszła w życie w dniu 1 października 1916 r., pieniądze zaś, z powodu których żąda powódka odszkodowania, nadane były na pocztę w dniu 9 czerwca 1919, a więc przed wejściem w życie powołanej ordynacji pocztowej. Jednakowoż zupełnie analogiczne postanowienie zawierał także obowiązujący w czasie nadania pieniędzy dekret Kamery nadwornej z dnia 12 czerwca 1838 N. 280 Zb. u s. w §§ 45 i 46 pod napisem: „Czas iszczenia odszkodowania“ (Zeitpunkt der Leistung des Schadenersatzes).

Mianowicie § 45 powołanego dekretu Kamery nadwornej opiewa w ten sposób, że wynagrodzenie szkody zostaje uiszczone bezpośrednio po zbadaniu straty, ubytku lub uszkodzenia na żądanie strony przez władzę prowincjonalną, kierującą zarządem regale pocztowego, a to bez względu na możliwe dochodzenia, mające na celu wyśledzenie winnych, którzy wobec zakładu pocztowego mogliby być odpowiedzialni. Natomiast § 46 postanawia, że jeżeli strona nie zadawalnia się wypośrodkowaną przez zakład pocztowy i ofiarowaną sumą odszkodowania, to przysługuje jej rekurs do wyższej instancji, a po rozstrzygnięciu wydanem przez najwyższą instancję administracyjną, jest jej otwarta droga sporu. Wynika zatem z powyższych przepisów, że także według dekretu Kamery nadwornej z dnia 12 czerwca 1838 N. 280 Zb. u. s. tak samo, jak przepisuje nowa ordynacja pocztowa, musiał być najpierw wyczerpany tok instancji w drodze administracyjnej,

a dopiero wtedy wolno było stronie, jeżeli się tem rozstrzygnięciem nie zadowoliła, wytoczyć spór w drodze sądowej.

Tymczasem powódka w danym wypadku wniosła skargę do sądu o odszkodowanie, zanim jeszcze nastąpiło rozstrzygnienie w drodze administracyjnej, które też ostatecznie miało ten wynik, że powódka otrzymała po wytoczeniu sporu całą zaskarżoną pretensję i skutkiem tego na rozprawie ograniczyła żądanie skargi tylko do kosztów sporu.

Droga sporu przed wyczerpaniem drogi administracyjnej była zatem wykluczoną i skarga była przedwczesną, i powinna była być odrzucona, a wobec tego sąd pierwszej instancji niesłusznie zasądził skarb państwa na zapłacenie powódce kosztów procesowych, gdy przeciwnie z powodu niedopuszczalności drogi sądowej w czasie wniesienia skargi i przedwczesności tej skargi należało po myśli § 41 p. c. przyznać pozwanemu Skarbowi Państwa od powódki koszta sporu.

Sąd Najwyższy na skutek rekursu rewizyjnego powódki zmienił uchwałę sądu rekursowego i przywrócił orzeczenie pierwszosądowe.

Uzasadnienie.

W niniejszym wypadku chodzi o przekaz pieniężny, wobec czego nie mają zastosowania przytoczone przez sąd rekursowy przepisy dekretu Kamery nadwornej z dnia 12 czerwca 1837 r. № 280 Zb. u. s., lecz przepisy Rozp. Minis. handlu z dnia 27 lipca 1850 № 315 Dz. u. p. wydanego przy zaprowadzeniu przekazów pieniężnych oraz postanowienia patentu z dnia 5 listopada 1837 № 240 Zb. u. s., na który się powyższe rozporządzenie Minist. handlu powołuje. W myśl punktu 7 ust. 4 powyższego rozporządzenia z r. 1850 ma się w razie zaginięcia całej przesyłki a zatem i przekazu pieniężnego uiścić odszkodowanie w wysokości podanej wartości, a wedle § 27 ust. 2 patentu z roku 1837 można dochodzić roszczeń pochodzących z odpowiedzialności skarbu państwa za przesyłki państwową pocztą, zatem i z przekazów pocztowych dochodzone w drodze sporu. Z tego wynika, że postępowanie w drodze sądowej nie jest zawisłe od poprzedniego zgłoszenia szkody u władzy administracyjnej i poprzedniego przeprowadzenia postępowania administracyjnego.

Wynika to także z postanowień 5 tytułu zwłaszcza z artykułu 421 ust. handl., normujących odpowiedzialność zakładów pocztowych z braku innych specjalnych postanowień, tudzież z przepisów prawa cywilnego mianowicie § 1489 u. c., wedle których każda skarga o odszkodowanie przedawnia się po upływie trzech względnie trzydziestu lat od chwili, gdy się poszkodowany o szkodzie dowiedział.

Tłoczono w Drukarni Państwowej z polecenia Ministra Sprawiedliwości. № 9533. — 16 P.

DZIAŁ NIEURZĘDOWY.

Adam Wozdecki.

PRZYSIĘGA STRON JAKO DOWÓD W PROCESIE CYWILNYM.

Istota procesu cywilnego oraz formalna i wolna teorja dowodów.

Najgłówniejszym celem każdego prawodawstwa procesowego jest jak największe ułatwienie sądowi jako też i stronom w procesie dochodzenia i ustalenia rzeczywistej prawdy, gdyż jedynie ta rzeczywista prawda może być podstawą sprawiedliwego wyroku sądowego.

Ułatwiając to dochodzenie, prawodawstwo winno uchylać to wszystko, co wykryciu prawdy stać może na przeszkodzie.

Jeżeli sędzia ma sprawiedliwie sądzić, sam musi przedewszystkiem nabrać przekonania o słuszności lub niesłuszności twierdzeń stron. Wyrokowanie jego winno zawsze opierać się na tem przekonaniu, — a zatem zadaniem prawodawstwa winno być danie możności sędziemu wyrobienia sobie tego przekonania, które opierać się musi na swobodnej ocenie znajdujących się w sprawie dowodów.

Zasada ta początkowo w klasycznym procesie rzymskim w epoce rozkwitu państwa rzymskiego znalazła pełne zastosowanie.

Następnie jednak gdy wraz z upadkiem ogólnej moralności zapanowało powszechne niedowierzanie, gdy prawie brat bratu przestał ufać, gdy wyroki sądów przestały być bezstronnemi i nieraz ulegały przeróżnym wpływom, — wynikła potrzeba stworzenia pewnych stałych norm i prawideł, które mogłyby choć do pewnego stopnia zapewnić wyrokom sądowym bezstronność i sprawiedliwość.

W ten sposób powstała formalna teorja dowodów, przedstawiająca zbiór prawideł i wskazań o dopuszczalności i skutkach środków dowodowych, których sędzia winien był się ślepo trzymać w każdym poszczególnym wypadku, bez względu na swe przekonanie, — i to, co w ten przepisany sposób zostało udowodnione, musiało być przez sędziego przyjęte za prawdę, choćby nawet jego przekonanie z tem nie zgadzało się.

Teorja ta zrozumiała do pewnego stopnia tam, gdzie personel sędziowski nie stoi na wysokości swego zadania, — gdzie istnieje stale obawa przed możliwemi błędami lub nadużyciami mniej doświadczonego lub mniej sumiennego sędziego, — traci zupełnie grunt pod nogami tam, gdzie sędzia cieszy się powszechnem zaufaniem i godnie odpowiada swemu powołaniu.

Prawodawstwa europejskie, wzorowane na prawie rzymskiem, przejęły również i formalną teorję dowodów, która do niedawna w powszechnem była użyciu.

W drugiej jednak połowie zeszłego stulecia następuje zwrot w tym kierunku, — prawodawcy zaczynają zdawać sobie sprawę, że ograniczenie sędziego w wyborze środków dowodowych, — narzucanie mu zgóry pewnych prawideł, podług których przy dochodzeniu prawdy winien postępować, — dawanie mu wskazówek obowiązujących przy ocenie zebranych dowodów, — nie jest niczem innem, jak tylko bezcelowem skrępowaniem sędziego, utrudnianiem jego zadania wydobycia na jaw prawdy, — a nawet

często postawieniem go w kolizji z własnem sumieniem, gdyż w ten sposób może on być zmuszony do uznawania za prawdę tego, co według jego przekonania bynajmniej tą prawdą nie jest.

Następuje wobec tego zerwanie z tradycją i powstaje wolna teorja dowodów, zasadzająca się na swobodnem, nie skrępowanem żadnemi zgóry narzuconemi prawidłami ocenianiu przez sąd materjału dowodowego.

O ile przedtem celem systemu dowodowego było ustalenie, bez względu na przekonanie sędziego, prawdy formalnej, która często nie była w zgodzie z rzeczywistą prawdą materjalną, — o tyle teraz celem dochodzenia sądowego staje się wykrycie rzeczywistej prawdy drogą ustalenia przekonania o niej samego sędziego.

Sędzia nie jest już więcej skrępowany przy rozpoznawaniu i badaniu faktów, nie jest związany żadnym przepisem, któryby go zmuszał do uznawania czegokolwiek za prawdę wbrew swemu przekonaniu.

Nie znaczy to zupełnie, aby ten nowy kierunek zrywał z tradycją i nie uznawał prawideł dowodowych, które pracą i doświadczeniem wielowiekowem stworzone i stwierdzone zostały. Prawidła te winny jednakże być odtąd jedynie dyrektywą, wskazówką dla sędziego przy dochodzeniu prawdy, a nie nieprzekraczalnym imperatywem, — którego, bez względu na okoliczności sprawy i swe przekonanie, winien on się ślepo trzymać.

Inicjatywa w prowadzeniu i kierowaniu sprawy pozostaje w rękach stron, wola ich rozstrzyga o rozpoczęciu i prowadzeniu procesu, one wybierają i składają materjał dowodowy, który uważają za potrzebny, — do sędziego zaś należy wolna od wszelkich nakazanych zgóry reguł i wskazówek ocena tego materjału dowodowego w celu wyrobienia sobie swobodnego, niczem nie skrępowanego lecz równocześnie logicznie uzasadnionego przekonania o spornym fakcie.

Obawa przed ewentualnemi nadużyciami przy stosowaniu wolnej teorji dowodów wydaje się także najzupełniej nieuzasadnioną. Nadużycia, o ile jest grunt podatny, istnieć mogą przy każdym systemie dowodów; — ochroną przeciwko nim jest odpowiedni ustrój sądowy i obowiązek sędziego ścisłego wymotywowania swych wyroków oraz skrupulatnej oceny wszystkich pro i contra w każdej sprawie.

Pod tym względem zresztą najwymowniejszym dowodem służyć mogą wyniki praktyki sądowej w państwach zachodnio-europejskich, gdzie, pomimo zastosowania wolnej teorji dowodów, nigdzie nadużyć ani większych błędów nie skonstatowano, — przeciwnie, — zyskała na tem jedynie sprawność i szybkość sądzenia oraz sprawiedliwa ocena spraw.

Zauważyć wprawdzie należy, że wolna teorja dowodów w swej zupełnie czystej formie, bez jakichkolwiek ograniczeń nie została nigdzie wprowadzoną.

Prawodawstwa obecne, wyzwalając sędziego z więzów zbytecznego formalizmu, dając mu możność swobodnego oceniania dowodów i dochodzenia rzeczywistej prawdy w każdej sprawie,—nie mogły równocześnie skasować wszystkich istniejących dotąd i będących owocem wielowiekowej praktyki i nauki prawideł, oraz reguł dowodowych. Prawidła te istnieją nadal [1]), ale już w znacznie ograniczonej formie, i bynajmniej nie utrudniają sędziemu zadania dochodzenia prawdy materjalnej.

Wraz z rozwojem teorji dowodów i w ścisłej z nią łączności ulegało przeobrażeniom i stosowanie przysięgi jako dowodu w procesie cywilnym.

---

[1]) Np. Obowiązek sądu uznania faktów stwierdzonych przyznaniem, faktów wypływających z domniemań prawnych, stwierdzonych przysięgą stanowczą, dopuszczenie świadków podług K. N. jedynie w sprawach nie przekraczających 150 frk. i t. p.

Zgubne skutki usunięcia dowodu z przysięgi stron oraz potrzeba wprowadzenia jej do naszego procesu cywilnego.

Zanim przystąpimy do szczegółowego rozpatrzenia istoty przysięgi, jej rozwoju oraz przepisów, normujących użycie jej w różnych prawodawstwach, zauważyć należy, że żadne prawodawstwo z wyjątkiem rosyjskiego nie odważyło się na wyłączenie przysięgi z liczby środków dowodowych.

Nowa procedura rosyjska była bezwarunkowo dziełem postępu w stosunku do praw poprzednio obowiązujących w państwie rosyjskiem.

Przeciwnie, wprowadzona do nas w roku 1876, wywarła wpływ zgubny na rozwój i byt naszego prawodawstwa.

Zmieniając obowiązującą przedtem u nas procedurę francuską, uchylając wiele przepisów kodeksu cywilnego, tyczących się przeprowadzenia dowodów, a między innemi i przysięgi, łącząc sztucznie pozostałe przepisy kodeksu z przepisami nowemi,—stworzyła zamęt i chaos w stosowaniu różnorodnych i nieraz niezgodnych z sobą przepisów proceduralnych.

Procedura ta, nie hołdując bynajmniej wolnej teorji dowodów, przepisami swemi nieraz niezmiernie utrudnia zadanie sędziego i krępuje jego działalność.

Dopuszczając przysięgę jedynie w wypadku zobopólnej zgody na nią obu stron, tem samem wyłączyła ją z liczby dowodów w procesie cywilnym. I rzeczywiście,—praktyka i statystyka sądowa rosyjska wykazuje, że zakończanie sporów za pomocą tego rodzaju przysięgi prawie że nigdy nie miało miejsca. Praktycznie rzeczy biorąc, jest to najzupełniej zrozumiałe, bo przecież nikt nie zwykł ułatwiać swemu przeciwnikowi prowadzenia sprawy, — a bezsprzecznie ułatwieniem jest zgodzenie się na przysięgę i tem samem oswobodzenie przeciwnika od ciężaru wyszukiwania i składania dowodów.

Ciekawe i oryginalne są motywy, jakiemi kierował się prawodawca rosyjski, wyłączając przysięgę z szeregu dowodów.

Ważniejsze z nich zasadzają się na tem, jakoby przysięga, przypominając sobą dawne sądy boże, już się przeżyła,—że wprowadzenie przysięgi jako dowodu mogłoby pociągnąć za sobą frymarczenie sumieniem w celu osiągnięcia pewnych korzyści materjalnych, co nie może być pożądane, — że oprócz przysięgi jest dosyć innych dowodów, któremi strony posługiwać się mogą, a powód, występując z akcją, winien mieć zawsze pewne dowody na poparcie swych pretensji, — w końcu jakoby przysięga nie odpowiada duchowi procedury rosyjskiej.

Płytkości i bezzasadności tych motywów nie trzeba chyba dowodzić, zaznaczę jedynie, że pozornie najpoważniejszy z nich, o mogącem jakoby powstać niebezpieczeństwie frymarczenia sumieniem, również nie wytrzymuje krytyki, i stwierdza jedynie nieznajomość ze strony prawodawcy rosyjskiego istoty i sposobu stosowania przysięgi stanowczej i sądowej.

Najlepszą zresztą w tym względzie odpowiedzią służyć może statystyka sądów zagranicznych, nie wykazująca nigdzie nadmiaru spraw o krzywoprzysięstwo.

Opłakane rezultaty narzuconej nam reformy nie kazały długo na siebie czekać.

Nie mówiąc już o wspomnianym wyżej chaosie i zamęcie, które powstały przy stosowaniu nowego prawa, pierwszym rezultatem wprowadzonej reformy było uniemożliwienie wytoczenia całego szeregu spraw wprost dla niemożności ich udowodnienia. A szereg to spraw nader poważny. W pierwszym rzędzie należą tutaj: sprawy spadkowe, sprawy o stwierdzenie fikcyjności aktów, sprawy o zwalenie postanowień sztucznie wytworzonej większości ogólnych zebrań towarzystw akcyjnych, sprawy o szkody i straty i wiele innych.

Następnie zniesienie przysięgi z konieczności rozszerzyło niezmiernie zakres dowodzenia za pomocą świadków. Objaw to nader niepożądany. Dowód ze świadków należy z istoty swojej do dowodów nader wątpliwej wartości. Chwiejność i niepewność tego środka dowodowego dobrze są znane każdemu, choć trochę doświadczenia mającemu, prawnikowi. Wiemy dobrze, co sądzić o zeznaniach świadków, zwłaszcza gdy minął pewien dłuższy czas od faktu przez nich stwierdzanego, — albo gdy świadkowie są osobami choć w pewnym stopniu zależnemi od strony w procesie, lub oczekują z danej sprawy zysku dla siebie. Dobrze jeszcze jeśli świadkowie wogóle istnieją, lecz jakżeż często się zdarza, że świadkowie, którzy mogliby coś stwierdzić, albo nie chcą dla pewnych względów świadczyć, albo są nieobecni, albo też poumierali. Skrzywdzony w tych wypadkach jest bezsilny i wrota sądu są dlań zamknięte.

A iluż jest świadków przekupionych. Sądy o tem wiele mogłyby powiedzieć. Są nawet świadkowie profesionalni, którzy gotowi są zawsze stwierdzić wszystko za odpowiedniem wynagrodzeniem. A sądy z drugiej strony są bezradne, udowodnienie bowiem świadkowi fałszywego zeznania w zasadzie o wiele jest trudniejszem niż stronie, od której wymagać można znajomości wszystkich szczegółów sprawy, tymczasem świadek fałszywy ogranicza zwykle swe zeznanie do jednego oderwanego faktu, dobrze zawczasu obmyślanego. Liczba fałszywych zeznań ze strony świadków jest wskutek tego wielka, i na powiększenie jej wpływa bez wątpienia ta okoliczność, że strona daleko łatwiej zdecyduje się na postawienie fałszywego świadka, niż na złożenie fałszywej przysięgi osobiście. Psychologicznie jest to zrozumiałe zupełnie, gdyż w pierwszym wypadku poczucie religijne strony i jej sumienie nie jest do tego stopnia bezpośrednio zadraśnięte, jak w drugim,—a następnie obawa wykrycia i odpowiedzialności bez porównania jest mniejsza.

Widocznem jest z tego, że przez usunięcie przysięgi z liczby dowodów w procesie cywilnym bynajmniej nie zmniejsza się liczby krzywoprzysięstw i nie wpływa się umoralniająco na ogół. Następnie stosowanie z konieczności dowodu ze świadków odbiło się nader niekorzystnie na szybkości sądzenia. Sprawy, które przy zastosowaniu dowodu z przysięgi stron mogły by być w nader krótkim czasie osądzone, przy zastosowaniu dowodu ze świadków trwają nieraz lata całe.

W sprawach o szkody i straty utrudnione zostało niezmiernie przez zniesienie przysięgi zadanie obu stron, szczególniej gdy idzie o wartość rzeczy w innem miejscu lub dawniej nabytych. Niemożliwem jest często znaleźć świadków mogących stwierdzić wartość tych rzeczy, a w razie posiadania ich przez jedną stronę położenie drugiej z tych samych przyczyn staje się bez wyjścia. Sprawy te obecnie zwykle lata trwają z rezultatem nader nikłym.

W sprawach nieletnich, gdy idzie o ustalenie majątku spadkowego, usunięcie zaprzysiężenia inwentarza (art. 943 pr. cyw. fr.) dało pole do bardzo wielu nadużyć, pozbawiając jednocześnie nieletnich możności dochodzenia swych praw.

Przy wykonywaniu wyroków sądowych powstały również nieprzezwyciężone trudności. Wszystkim nam doskonale wiadomo, jak często wyroki sądowe pozostają martwą literą wobec tego, że wykonanie ich jest niemożliwe. Poszukiwanie np. funduszów dłużnika, znajdujących się u osób trzecich w wyjątkowych jedynie wypadkach osiąga swój cel. Dawniej obowiązek zaprzysiężenia złożonej przez osobę trzecią deklaracji był poważnym hamulcem przeciw wszelkim symulacjom i nadużyciom, — dziś składanie fałszywych deklaracji a wskutek tego uniemożebnianie egzekwowania jest na porządku dziennym.

A w dystrybucjach i klasyfikacjach, ileż to wyroków symulacyjnych składa się przez przyjaciół lub krewnych dłużnika w celu uniemożebnienia

wierzycielowi dochodzenia swej należności. Dawniej, gdy istniała przysięga deferowana, zło to prawie że nie istniało. Obecnie niema prawie dystrybucji, w której symulacyjne wyroki nie były by składane. Co więcej, uzyskiwanie i składanie takich wyroków nie uważa się bynajmniej za coś złego, przeciwnie uważane to już jest za zwykłą przyjacielską usługę, od której wymawiać się nie wypada. Na podobną jednak usługę nikt by napewno nie zgodził się, gdyby ewentualnie mógł być zmuszony do stwierdzenia prawdziwości takiego wyroku przysięgą.

Istnieje jeszcze bardzo wiele innych niedogodności, powstałych wskutek wyłączenia przysięgi z liczby dowodów w procesie cywilnym, nie będę jednak ich poruszał, wydaje mi się bowiem, że wyliczenie powyższych braków jest aż nadto dostateczne, aby przekonać każdego o szkodliwych skutkach dokonanej u nas reformy.

Ogólnie tylko zaznaczyć można, że usunięcie przysięgi wpłynęło demoralizująco na ogół, albowiem, czyniąc niemożliwem stwierdzenie wielu faktów i dochodzenie różnych praw, dało tem samem pole do wielu nadużyć, o których w innych krajach prawie nie słychać, a które stały się u nas chlebem powszednim i obecnie już nikogo nawet nie dziwią. A jest to zło, które koniecznie, w imię społecznego dobra, winno być usunięte, gdyż z chwilą, gdy ogół zaczyna nie rozróżniać, co jest dobrem a co złem, wobec niemożności udowodnienia i bezkarności tego ostatniego, wszelkie złe instynkty znajdują bardzo podatny grunt do swego rozwoju.

Uzdrowienie naszego społecznego organizmu przez usunięcie tych sztucznych obcych naleciałości jest koniecznością, i to koniecznością nie cierpiącą zwłoki,

Nie należy czekać z powrotnem wprowadzeniem przysięgi jako dowodu do naszego procesu cywilnego na ogólną reformę naszej procedury cywilnej, która potrwać może czas dłuższy. Bez względu jaką będzie ta procedura, przysięga stron winna w niej zająć należne jej miejsce. Wprowadzenie powrotne przysięgi stron uprości i ułatwi bezwątpienia działalność naszych sądów i da możność setkom poszkodowanych obrony swych praw.

Podniesie to z drugiej strony powagę i znaczenie sądu w oczach społeczeństwa i wpoi wiarę w skuteczną działalność jego.

Nie będzie to zresztą żadną inowacją, a jedynie usunięciem narzuconej nam przez obcą przemoc reformy i powrotem do naszych dawnych tradycji, co napewno powitane będzie z radością i uznaniem przez cały naród.

Wielowiekowe zresztą stosowanie przysięgi jako środka dowodowego w prawodawstwach europejskich dostatecznie chyba usprawiedliwia jej potrzebę i istnienie.

Przypuszczam, że z korzyścią będzie dla interesującego się tą kwestją czytelnika zapoznanie się choć pobieżne z istotą przysięgi, jej rozwojem oraz z odnośnemi przepisami prawodawstw zachodnioeuropejskich, normującemi jej stosowanie.

Prawodawstwa te wytworzyły różne konstrukcje przysiąg stron. Podzielić je można na dwa główne typy, mianowicie: przysięgę deferowaną i sądową z jednej strony i przesłuchanie stron w charakterze świadków z drugiej.

Pierwszy typ, wzorując się na prawie rzymskiem, wprowadziły do swych prawodawstw państwa kontynentalne z Niemcami i Francją na czele, drugi zaś — Anglia, za przykładem której poszły Stany Zjednoczone Ameryki Północnej, oraz z liczby państw europejskich przedewszystkiem Austrja i Węgry.

Zanim przystąpimy do rozbioru przepisów różnych prawodawstw, dotyczących przysięgi stron, należy przedewszystkiem zapoznać się z jej istotą oraz głównemi fazami jej rozwoju.

Istota przysięgi stanowczej, jej powstanie i stosowanie w prawie rzymskiem.

Idea przysięgi głównej zwanej również stanowczą, albo deferowaną i referowaną, powstała w dawnem prawie rzymskiem, gdzie ślady jej odnaleźć można nie tylko w edyktach pretorów, ale nawet dużo wcześniej w dawnem prawie zwyczajowem.

Podług tego prawa każden poszukujący sprawiedliwości miał prawo zaofiarowania pozasądownie przysięgi swemu przeciwnikowi, stawiając w ten sposób w zależności od złożenia przysięgi rozstrzygnięcie całego sporu. Przeciwnik mógł zaofiarowaną mu przysięgę przyjąć lub odrzucić, nie ponosząc żadnych skutków swej odmowy.

Z tej to pierwotnej formy powstała właściwa konstrukcja przysięgi głównej, jaką znajdujemy w prawie rzymskiem pisanem: „juramentum in jure delatum".

Mianowicie pretorzy, uznając użyteczność tego zwyczaju pozasądowego ofiarowania przysięgi, wprowadzili go do sądu, w formie prawa.

Różnica polegała jedynie na tem, że, dając prawo stronie deferowania przysięgi swemu przeciwnikowi, prawo pretorskie jednocześnie wprowadziło pewnego rodzaju przymus, zasadzający się na tem, że przeciwnik (delat) musiał bezwarunkowo deferowaną mu przysięgę przyjąć lub też odesłać (referować) ją do deferenta, który w tym wypadku sam ją przed sądem składał [1]).

Przyjmując przysięgę, przeciwnik stwierdzić nią musiał swe zaprzeczenie, — odsyłając zaś ją do deferenta, zmuszał tego ostatniego do udowodnienia nią swego twierdzenia.

Głównym podstawowym warunkiem delacji przysięgi była świadomość przedmiotu spornego ze strony przeciwnej, która, odpowiednio do posiadania lub nieposiadania przez się świadomości o spornym przedmiocie, mogła deferowaną jej przysięgę przyjąć lub też referować ją deferentowi. W ten sposób wprowadzony przymus nakazywał jedynie przeprowadzenie delacji, bynajmniej jednak nie zmuszał do złożenia przysięgi.

Następnie przysięga deferowana w dawnem prawie rzymskiem obejmowała sobą cały przedmiot sporu, całą jego istotę,—totam litem,—a nie oddzielne fakta sporne,—złożenie jej rozstrzygało o istnieniu samego prawa spornego, wyrokowało o całej sprawie.

Prawodawcy rzymscy nie uważali bynajmniej, aby przez wprowadzenie powyżej opisanego przymusu do wdania się w delację, — przysięga deferowana straciła pierwotny swój charakter umowy.

Przeciwnie,—uważając ją w dalszym ciągu za rodzaj układu pojednawczego, prawo rzymskie ograniczyło rolę sędziego w tym wypadku do przestrzegania jedynie formalności prawnych, — przysiędze zaś deferowanej zapewniło niewzruszalność, wykluczając nawet możność kwestjonowania w razie krzywoprzysięstwa powstałego na mocy złożonej przysięgi stosunku prawnego [2]).

Prócz powyższej przysięgi „in jure", która, obejmując sobą całą istotę sporu, cały jego byt, stanowiła niejako wyrok w sprawie, —prawo rzymskie znało jeszcze drugi rodzaj przysięgi „in judicio", o charakterze czysto dowodowym.

---

[1]) Ait praetor: eum, a quo jusjurandum petetur solvere aut jurare cogam (l. 34 § 6 D· de jur. XII. 2).

[2]) Jusjurandum speciem transactionis continet majoremque habet auctoritatem. quam res judicata (l. 2. D. de jur. 12. 2).

Przysięga ta mogła być nakładaną przez sędziego na żądanie strony, najczęściej jednak była ona wyznaczaną przez samego sędziego z własnej inicjatywy, który uciekał się do niej w celu wyjaśnienia oddzielnych spornych faktów.

Przysięga ta znana była pod nazwą „juramentum judiciale“ i odpowiada w zupełności obecnie istniejącej przysiędze sądowej.

DOWÓD Z PRZYSIĘGI STRON W PROCESIE NIEMIECKIM.

Przysięga główna.

Te pierwotne konstrukcje przysięgi głównej i sądowej wprowadzone zostały następnie do prawodawstw państw zachodnio-europejskich, które, jak wiadomo, wzorowały się na prawie rzymskiem.

Z biegiem jednak czasu przysięga główna traciła stopniowo pierwotny swój charakter umowny, i stawała się jednym ze środków dowodowych w procesie cywilnym.

W zależności od tego, któremu z dwóch zasadniczych pierwiastków przysięgi głównej, umownemu czy też dowodowemu, prawodawca nadawał większą wagę, — obecne prawodawstwa odpowiednio normują przepisy proceduralne, ustalające stosowanie przysięgi stron.

Gdy jurysprudencja francuska, pozostając wierną koncepcji prawa rzymskiego, hołduje poglądowi pierwszemu, — prawodawcy niemieccy widzą w przysiędze głównej jedynie środek dowodu, i to środek dowodu dodatkowy, używany wtenczas, gdy inne środki dowodu są niewystarczające dla ustalenia i wyjaśnienia spornych faktów.

Pogląd ten prawnicy niemieccy opierają na tem rozumowaniu, że, jeśliby przysięga główna stanowiła rodzaj ugody, w takim razie delat powinien posiadać możność przyjęcia jej lub odmowy, — i w tym ostatnim wypadku należałoby propozycję deferenta uważać za niebyłą; — w rzeczywistości zaś tak nie jest, — i delat odmawiający złożenia przysięgi przesądza tem odrazu sprawę na swą niekorzyść. W tym ostatnim warunku istnieje przymus, który winien być zupełnie obcym istocie dobrowolnej umowy.

Dodać należy, że przysięga główna, stając się środkiem dowodowym, straciła również pierwotny swój charakter, rozstrzygający zasadniczo istotę sporu.

Prawo niemieckie, ustalające charakter, formę i warunki stosowania przysięgi głównej i sądowej przechodziło różne fazy rozwoju, — w obecnej formie po dokonaniu licznych zmian i uproszczeń obowiązuje od r. 1879.

Znajdujemy tu cały szereg przysiąg, mających zastosowanie w procesie niemieckim, a więc przedewszystkiem: przysięgę główną inaczej zwaną stanowczą lub deferowaną, (Der zugeschobene Eid albo der Schiedseid albo der Haupteid) (§§ 445—474) przysięgę sądową (Der richterliche Eid § 475—477) przysięgę dla ustalenia wysokości szkód i strat (der Schätzungseid § 287), przysięgę dla ustalenia, że dokument nie jest w posiadaniu przysięgającego (der Vorlegungseid § 426), przysięgę dla ustalenia majątku dłużnika (der Offenbarungseid § 807), oraz przysięgę za zgodą obustronną (der Kompromiseid § 450).

Z tych wszystkich przysiąg uwagę naszą najwięcej zajmują dwie pierwsze, jako stanowiące najważniejszy materjał dowodowy proceduralny, i w ten sposób najwięcej wpływające na wyświetlenie spornych kwestji w procesie.

Jak to już wyżej zaznaczyłem, przysięga stron w procesie niemieckim nie może obejmować całokształtu stosunku spornego; może ona jedynie tyczyć się danego faktu, danej czynności tak zw. Thatsache, których ustalenie za pomocą złożonej przysięgi zamienia się w bezsporny dowód, obo-

wiązujący dla sądu. Wobec tego, gdyby ktoś wystąpił np. z akcją o zasądzenie mu pewnej sumy, jako zwrotu udzielonej przez niego pozwanemu pożyczki, nie składając innych dowodów, a tylko deferując przysięgę na dowód istnienia długu, mógłby narazić się na oddalenie powództwa, gdyż przysięga stanowcza w tym wypadku nie powinna być przez sąd dopuszczoną [1]).

Przysięga stanowcza w procesie niemieckim ma wogóle znaczenie decydujące i bezwarunkowo obowiązujące dla stron i dla sądu.

Deferowanie przysięgi ma miejsce naturalnie tylko wtenczas, gdy zachodzi spór co do danej czynności (Thatsache). Jeśli powód stwierdza przed sądem jaki fakt, pozwany zaś temu przeczy, w takim razie powód ma możność deferowania mu przysięgi i sąd wydaje wyrok, w niektórych zaś wypadkach decyzję, aby delat pod przysięgą stwierdził swe zaprzeczenie. Delatowi jednak przysługuje naogół prawo referowania przysięgi t. j. żądania, aby pierwotny deferent stwierdził pod przysięgą swe twierdzenie.

Dalsze przesuwanie przysięgi stanowczej nie jest przez prawo dozwolone „relatio relationis non fit".

Możność odesłania przez delata przysięgi pierwotnemu deferentowi, t. j. referowania jej stanowi jeden z istotnych warunków przysięgi stanowczej. Bez tego warunku istnienie pierwiastku umownego w przysiędze stanowczej nie dało by się usprawiedliwić, gdyż w przeciwnym razie deferowanie jej połączone było by zawsze z przymusem jej wykonania przez delata.

Pomimo to w procedurze niemieckiej znajdujemy pewne uchylenie od tego zasadniczego prawidła; mianowicie § 448 stanowi, że referowanie przysięgi stanowczej nie może mieć miejsca, gdy jedynie delat mógłby przysięgać co do swego własnego działania lub spostrzeżenia [2]). Wypadek taki rzeczywiście może mieć miejsce, gdy dana czynność spełnioną została jedynie przez delata lub przez delata i prawnego poprzednika lub zastępcę deferenta. Wiadomości zatem deferenta pochodziłyby ze słyszenia, podczas gdy delat bezpośrednio brał udział w danej czynności.

Na pierwszy rzut oka wydawałoby się prostszem, aby strona, występująca z jakiem twierdzeniem, sama zaofiarowywała się z zaprzysiężeniem jego. Doświadczeniem jednak stwierdzono, że w tych wypadkach ludzie są nader pochopni do popierania przysięgą swych twierdzeń i żądań, — wobec czego dowód z przysięgi byłby zbyt często używany i nadużywany, co bynajmniej nie było celem prawodawcy.

Zupełnie odwrotne zachodzi zjawisko przy deferowaniu przysięgi przeciwnikowi. Ma miejsce ono tylko w razie koniecznej potrzeby, gdyż w tym wypadku deferent składa całą możność dowodzenia w ręce przeciwnika, wobec czego ponosi całe ryzyko, że delat, przyjmując przysięgę, przeważyć może swem zeznaniem szalę sprawiedliwości na swą korzyść.

Nadając z jednej strony stwierdzeniu przez przysięgę jakiego faktu lub czynności, cechę zupełnie ustalonego i bezspornego dowodu, — prawodawca

---

[1]) *Dr. R. Schmidt*, Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts str. 527: „Die grundlinien des Eidesrechts sind insoweit bindendgezogen, als der Eid nur über Tatsachen geleistet werden kann. Hierin liegt, dass das moderne Recht die Auflage eines Eide über das ganze streitige Rechtsverhältnis oder mindenstens über einen ganzen unter den Rechtssatz subsumierten Tatbestand, wie es das römiche juramentum in iure delatum oder der germanische Haupteid war, nicht mehr für zulässig hält. Es kann also nicht mehr darüber geschworen werden, dass der Beklagte dem Kläger 3000 mk. Darlehn schüldig sei u. dergl".

[2]) *Stein* „Ueber die Grenzen des § 448 abs. i hinaus ist die Zurückschiebung nach abs. 2 dann ausgeschlossen, wenn das Eidesthema eine eigene Handlung oder Wahrnehmung des Zurückschiebenden ist, während der Gegner auf die Zurückschiebung über eine Handlung oder Warnehmung seines Rechtsvorgängers oder Vertreters den Ueberzeugungseid zu leisten hätte. Ob der Zurückschiebende den, Eid nach § 459 abs 1 oder Abs. 2 zu schwören hätte, gilt gleich.

niemiecki uznaje z drugiej strony przysięgę jedynie jako środek dowodu pomocniczy [1]), który może być użyty dla ostatecznego ustalenia jedynie tych faktów, które sąd uważa jeszcze za sporne i wątpliwe.

Wskutek tego wymagane jest zawsze istnienie pewnych warunków, aby deferowanie przysięgi zyskać mogło aprobatę sądu, wyrażaną w formie warunkowego wyroku, a czasem postanowienia (§§ 460, 461), w których winny być wymienione wszelkie okoliczności, usprawiedliwiające deferowanie przysięgi.

Warunki te są następujące:

Przedewszystkiem przedmiotem przysięgi deferowanej może być jedynie czynność (Thatsache) kwestjonowana, posiadająca ważne i stanowcze dla sprawy znaczenie i ściśle określona [2]). Następnie przysięgą stwierdzać można jedynie własne swe czynności, spostrzeżenia i mniemania (facta propria), o ile w poszczególnych wypadkach, jak np. w sprawach rozwodowych, o ubezwłasnowolnienie, — prawo tego specjalnie nie zabrania.

Czynności osoby trzeciej (facta aliena) mogą być przez deferowaną przysięgę stwierdzane jedynie wyjątkowo, mianowicie w wypadkach, gdy przypuszczać można, że strona wskutek bardzo ścisłych stosunków z osobą trzecią może być dobrze o czynnościach tej ostatniej poinformowaną.

Do tej kategorji osób art. 445 P. Cyw. zalicza:

a) prawnych poprzedników t. j. te osoby, od których strona w procesie pewne prawa przejęła i b) zastępców, t. j. tych, którzy w imieniu strony przedsiębrali prawnie pewne czynności.

Czynności i spostrzeżenia (Thatsachen), które mogą być za pomocą przysięgi stwierdzane są, najrozmaitsze. Prawnicy niemieccy dzielą je ogólnie na pozytywne i negatywne, oraz na zewnętrzne i wewnętrzne. Zewnętrznemi są zwykłe nasze czynności, podpadające pod ludzkie zmysły, wewnętrznemi zaś są pewne przeżycia i odczucia duchowe np. dobra lub zła wiara, stan duchowy, przekonania, zamiar a nawet odczucie bólu [3]).

Zauważyć należy, że przy dopuszczaniu deferowanej przysięgi sąd winien każdorazowo przekonać się, czy osoba, mająca złożyć przysięgę dobrze rozumie, o co właściwie chodzi, i czy wogóle ma dokładne pojęcie o fakcie, ulegającym stwierdzeniu. Tyczy się to szczególnie pojęć, wyma-

---

1) *D-r R. Schmidt:* Lehrbuch des Deutschen Zivilprozessrichts str. 533: „Zunächst darf über eine Thatsache der Eid nur dann zugeschoben werden, wenn zu deren Aufklärung keine andern Beweismittel (Wahrnehmungsobjekte, Zeugen, Urkunden) mehr zur Verfügung stehen... Der Eid ist nur subsidiäres Beweismittel kraft Gesetzes".

D-r R. Hellwig: System des Deutschen Zivilprozessrechts str. 727: „Der (zugeschebene) Eid ist ein subsidiäres Beweismittel sowohl wegen der Gewissenbeschwerung, die der Eid mit sich bringt, als wegen der häufigen Unzuverlässigkeit der Eidesleistung".

2) *D-r K. Hellig:* System des Deutschen Zivilprozessrechts str. 725.

3) *D-r R. Schmidt* „Der richterliche Eid" str. 25.

D-r F. Stein „Die Zivilprozessordnung für das Deutsche Reich str. 994": „Die gute oder böse Glaube die Ueberzeugung, das Wissen von einer (äusseren) Tatsache so gut wie eine bestimmte Absicht, ein Wollen sind Tatsachen, über die ein Urteil in dem oben ausgeführten Sinne möglich und daher die Eideszuschiebung in denselben Grenzen wie bei anderen Tatsachen statthaft ist. Dies gilt auch für die hypothetische innere Tatsache, wie eine Partei gehandelt haben würde; dass die Partei, (wie bei jedem Eide) nur ihr jetziges Wissen beschwört, macht den Eid nicht unzulässig, sondern nötigt nur ihn nach § 459² zu fassen.

Da jedoch die Z. P. O. den Eid nur über eigene Handlungen und Wahrnemungen des Schwurpflichtigen zulässt, so darf die Eideszuschiebung über das Wissen von fremden Tatsachen, z. B. Kenntniss von der Zahlungseinstellung nur dann erfolgen, wenn gerade das Wissen des Schwörenden selbst die unmittelbar oder mittelbar (als Indiz) erhebliche Tatsache ist, nicht dagegen wenn der Gegenstand des Wissens noch streitig ist, zu dem Zwecke, um diese Tatsache selbst indirekt zu beweisen".

gających specjalnych wiadomości np. prawnych, technicznych, medycznych i t. p. [1]).

Przysięga może być dopuszczaną również dla stwierdzenia czynności, które chociaż bezpośrednio nie stanowią ważnego, decydującego dowodu, ustalenie jednak których rzuca pośrednio poważne światło na stosunek stron i tem przyczynia się do ostatecznego urobienia przekonania sądu o istocie sporu.

Czynności, stwierdzane za pomocą przysięgi deferowanej, mogą stanowić, jak to już wspomniałem, albo czynności własne strony składającej przysięgę (facta propria), i jej bezpośrednie spostrzeżenia i wtedy będzie to przysięga ustalająca prawdę, rzeczywistość danego czynu (Warheitseid), lub też fakta odnoszące się do osoby innej. W tym ostatnim wypadku przysięgą może być ustalone przeważnie tylko przekonanie przysięgającego (Ueberzeugungseid).

Artykuł 459 Pr. Cyw. daje w tym względzie najzupełniej pewne wskazówki i ustala, że o ile przysięga tyczy się czynu przysięgającego lub też bezpośredniego jego spostrzeżenia, wtedy przysięgą ma być jedynie kategorycznie stwierdzone, czy fakt ten jest prawdziwym lub nieprawdziwym. W stosunku zaś do innych faktów, gdy stwierdzenie kategoryczne ich prawdziwości lub nieprawdziwości jest dla przysięgającego niemożliwem, np. wskutek długiego czasu jaki upłynął od danego faktu, lub przy stwierdzeniu faktu, dokonanego przez jego prawnego zastępcę lub poprzednika i t. p., przysięgający winien przysięgą stwierdzić jedynie swe przekonanie o prawdziwości lub nieprawdziwości danego faktu, które powziął po uprzedniem jego zbadaniu i sprawdzeniu.

Zdarzyć się jednak może, że delat rzeczywiście nie posiada żadnych wiadomości o spornym fakcie i nie miał możności sprawdzenia jego i zbadania. W tym wypadku delat nie może uchylić się od przysięgi prostem twierdzeniem, że nic o faktach spornych nie wie lub że nie miał możności ich zbadania, gdyż w ten sposób każden mógłby uchylić się od przysięgi prostem zaprzeczeniem wiadomości o spornym fakcie lub możności jego zbadania. Jeżeli jednak z okoliczności sprawy okaże się, że powyższe twierdzenie delata jest uzasadnionem, sąd winien w tym wypadku uznać przysięgę główną za niedopuszczalną, a to z tego względu, że istota jej polega na tem, iżby przyjęcie jej i wykonanie przez delata było możliwem.

Sąd mógłby również w celu ostatecznego stwierdzenia nieświadomości delata o spornym fakcie zezwolić na złożenie przez niego odpowiedniej przysięgi t. zw. „Ignoranzeid". Złożenie tej przysięgi przez delata ostatecznie rozstrzygnęłoby kwestję o możliwości w danym wypadku deferowania przysięgi stanowczej.

Chociaż ogólna zasada, dozwalająca deferowanie lub referowanie przysięgi jedynie między stronami, spór wiodącemi, wydaje się być nader prostą i nie nastręczającą wątpliwości, w praktyce jednak sądowej zachodziło wiele trudności i wątpliwości przy jej stosowaniu.

Wątpliwości te i trudności powstawały mianowicie, gdy jedna ze stron okazywała się niezdolną do prowadzenia procesu, gdy stroną była osoba prawna np. akcyjne towarzystwo, gmina i t. p., gdy stroną w sprawie było kilku spólników i t. d.

---

[1]) *Dr. R. Schmidt:* Lehrbuch des Deutschen Zivilprozessrechts str. 341: „weist R. G. I. 1881.7.1 die Eideszuschiebung einer Güterversicherungsgesellschaft an den klagenden Warenabsender darüber zurück, dass der Untergang der versicherten Waren und des Schifs, auf dem sie verfracht gewesen, die Folge ungenügender Bemannung und Verladung gewesen, und dass diese Mängel dem Kläger bekannt gewesen seien, mit der Begründung, dass dem Kläger nicht die nötige Kenntnis zuzutrauen sei"

Trudności te po większej części usunięte zostały przez obecnie obowiązujące prawodawstwo w sposób następujący:

Gdy strona nie jest zdolna do prowadzenia procesu, przysięga może być deferowaną jedynie jej prawnemu zastępcy (§ 473). Ubocznemu interwenientowi deferowanie przysięgi może mieć miejsce o tyle, o ile uznany on został za współuczestnika strony w procesie (§ 449).

W stosunku do nieletnich, mających lat 16 skończonych, do ubezwłasnowolnionych oraz zostających pod tymczasową kuratelą sądowi każdorazowo przysługuje prawo dopuszczenia lub niedopuszczenia przysięgi deferowanej.

Gdy w sprawie bierze udział kilku uczestników i stosunek prawny może być jedynie jednolicie ustalony względem nich wszystkich — przysięga winna być deferowaną, ewentualnie referowaną, wszystkim uczestnikom.

Zdarzyć się jednak może, że nie wszyscy uczestnicy przyjmą deferowaną przysięgę, jeden lub kilku odmówią jej wykonania. W tym wypadku sąd ma pełną swobodę zadecydowania, kierując się jedynie swem przekonaniem, czy fakt mający być przez przysięgę udowodnionym, będzie uważany za prawdziwy lub nie, oraz czy przysięga ma być złożoną przez pozostałych (§ 472).

Jeśli jednak stosunek prawny jest tego rodzaju, że ustalony być może, jedynie poszczególnie względem każdego z uczestników spraw, natenczas i kwestja deferowania przysięgi uczestnikom musi być rozstrzygnięta względem każdego z uczestników zosobna. Atoli dla deferowania lub referowania przysięgi stronie przeciwnej absolutna zgoda wszystkich uczestników jest wymagalna (§ 472).

Postanowienie to wypływa z ogólnie przyjętej zasady, że deferowanie lub referowanie przysięgi zależy najzupełniej od wolnej woli stron, która niczem w tym względzie krępowana być nie powinna. I jest to najzupełniej zrozumiałe, gdyż przez deferowanie lub referowanie przysięgi składamy rozstrzygnięcie całego sporu w ręce przeciwnika. Wobec tego każdy z uczestników winien mieć najzupełniejszą swobodę w kwestji deferowania lub referowania przysięgi. Uchwała większości nie powinna go obowiązywać i jedynie jednomyślność wszystkich uczestników decydować może o deferowaniu przysięgi przeciwnikowi.

Następnie, gdy stroną w procesie jest osoba prawna, przysięga deferowaną być winna prawnym przedstawicielom tejże. Jeśli stroną jest np. akcyjne Towarzystwo i czynność sporna spełnioną została z polecenia lub upoważnienia zarządu np. przez prokurenta, w tym wypadku przysięgę deferować należy całemu zarządowi, gdy jednak czyn sporny spełniony został przez jednego z dyrektorów, winien on być jedynie pociągniętym do przysięgi [1]).

Zdarzyć się może, że osoba, której przysięga deferowaną była, stanie się niezdolną do jej złożenia np. wskutek choroby, lub też umrze przed jej złożeniem. Kwestja ta nasuwała dawniej wiele wątpliwości; obecnie rozstrzygnięta została w ten sposób, że wszystko w tym wypadku wraca do stanu poprzedniego i deferowanie przysięgi uważa się za niebyłe (§ 471).

Rozstrzygnąć jeszcze należy pytanie, czy przysięga deferowaną być może stronie karanej już za krzywoprzysięstwo. I to pytanie bywało rozmaicie rozstrzygane. Jedni wychodzili z założenia, że, kto raz naruszył obowiązek zeznawania prawdy pod przysięgą, nie zasługuje więcej na wiarę i dopuszczenie go do przysięgi byłoby tylko wywoływaniem ponownego

---

[1]) Hellwig str. 724.

krzywoprzysięstwa, — inni znów, wychodząc z założenia, że bynajmniej powiedziane nie jest, aby kto raz zbrodnię popełnił, miał ją koniecznie i nadal spełniać,—dochodzili do wniosku, że deferowanie przysięgi krzywoprzysiężcom winno być przez prawo dozwolone, tem bardziej, że deferowanie przysięgi opiera się zawsze na wolnej woli stron. Jeśli strona, wiedząc, że przeciwnik karany już był za krzywoprzysięstwo, pomimo tego deferuje mu przysięgę i tem samem dobrowolnie składa rozstrzygnięcie sprawy w jego ręce,—nic nie stoi na przeszkodzie, aby podobna przysięga nie mogła być dopuszczoną.

W tym duchu rozstrzyga powyższą kwestję prawodawstwo niemieckie, dozwalając odwołanie przysięgi deferowanej lub referowanej stronie karanej za krzywoprzysięstwo (§ 457).

Jako środek dowodu dodatkowy, przysięga deferowana może być przez sąd dopuszczoną jedynie po wyczerpaniu i zbadaniu wszystkich innych, znajdujących się w sprawie dowodów i wtedy tylko, gdy zbadane dowody okażą się niedostatecznemi dla urobienia przekonania sądu o słuszności lub niesłuszności twierdzeń stron (§§ 446, 453, 454).

Złożenie przysięgi deferowanej pociąga za sobą uznanie faktu spornego za bezsporny i zupełnie udowodniony (§ 463), który już więcej kwestjonowanym być nie może, chyba że zachodzi wypadek krzywoprzysięstwa. Jeśliby się zdarzyło, że delat odmówił złożenia deferowanej mu przysięgi, skutek jest ten, że rzecz przeciwna za udowodnioną uważaną będzie.

Zwolnienie przeciwnika od złożenia deferownej mu i przyjętej przez niego przysięgi pod względem następstw utożsamiane jest ze złożeniem przysięgi przez niego. Wogóle w razie deferowania przysięgi delat ma trzy drogi do wyboru:

1) albo składa jaki nowy dowód, i w tym wypadku deferowanie przysięgi, o ile nie zostanie po zbadaniu przez sąd złożonego dowodu powtórzone, — samo przez się upada,

2) albo przyjmuje deferowaną mu przysięgę,

3) albo też ją referuje deferentowi,

Jedną z dwóch ostatnich czynności winien on stosownie do § 452 koniecznie wypełnić, nawet w razie gdy samo deferowanie przysięgi mogłoby być kwestjonowane. W przeciwnym razie t. j. gdy delat nie składa oświadczenia co do przyjęcia deferowanej mu przysięgi, nawet pomimo wezwania sądu (§ 455), lub też gdy referuje przysięgę, wtedy gdy referowanie jej nie jest dopuszczalne (§ 446, 448), — uważa się to za odmowę złożenia przysięgi (§ 452), wskutek czego czynność sporna uważa się sądownie za dowiedzioną zupełnie (§ 464).

Wprawdzie w tym wypadku delat ma jeszcze ten ratunek, że, przenosząc sprawę do instancji apelacyjnej, może tam na mocy § 531 uzupełnić zaniedbane oświadczenie.

W razie jednak złożonego oświadczenia w pierwszej instancji przez delata w kwestji referowania lub przyjęcia przysięgi, oświadczenie to uważa się za ostateczne i obowiązujące qo o tyle, o ile inne dowody nie będą następnie złożone (§ 454), lub też, o ile by nie stało się wiadomem, że obowiązany do złożenia przysięgi był już karany za krzywoprzysięstwo (§ 457).

W razie złożenia innych dowodów, co może mieć miejsce i w instancji apelacyjnej, oświadczenie co do deferowania przysięgi uważa się za odwołane.

W ten sposób, praktycznie rzeczy biorąc, delat nie ma potrzeby śpieszyć się z oświadczeniem przyjęcia deferowanej przysięgi lub z jej referowaniem, gdyż każde złożenie nowych dowodów pociąga za sobą obowiązek powtórzenia deferowania, a w razie założenia apelacji oświadczenie to może być i w drugiej instancji uzupełnione.

Zdarza się również czesto, że powód, nie mając pewnej sprawy pod względem dowodowym, deferuje przysięgę przeciwnikowi w nadziei, że ten będzie ją referował i w ten sposób powód, przyjmując referowaną przysięgę, wygra sprawę. Gdy wyrachowanie to okaże się mylne i delat przyjmie deferowaną przysięgę, deferent ma zawsze możność złożenia jeszcze innych dowodów, wskutek czego deferowanie usunięte zostaje na plan drugi i staje się nieważnem, o ile po sprawdzeniu złożonych dowodów nie zostało powtórzone [1]) (§ 454).

Najtrudniejsze zadanie dla sądu powstaje, gdy przysięga wzajemnie sobie przez strony jest deferowaną. Sąd wtenczas obowiązany jest rozstrzygnąć, która ze stron obowiązaną być ma do złożenia przysięgi. Wskazówką w tym względzie dla sądu być winny ogólne przepisy o obowiązku dowodzenia przez strony swych twierdzeń [2]).

Co się tyczy roty przysięgi, ustala ją każdorazowo sąd, który baczyć winien, aby treść przysięgi odpowiadała ściśle treści sporu i mogła w ten sposób stanowić pełny dowód i wyjaśnienie spornego faktu (§ 462).

Zadanie sądu pod tym względem jest niezmiernie ważne i ustalenie roty przysięgi jedną z najtrudniejszych jego czynności. Jedno czasem mniej obmyślane słowo nadaje często inne znaczenie spornemu faktowi i uniemożliwia stronie stwierdzenie jego pod przysięgą.

Sąd dopuszcza przysięgę naogół za pomocą wyroku warunkowego, w którym wyszczególnione być muszą skutki złożenia przysięgi oraz ewentualnego jej niezłożenia.

Ten ostatni warunek, zgodnie ze zdaniem wielu prawników niemieckich, nie jest zbyt wskazany, gdyż strona, szczególniej w sprawach większej wagi, wiedząc zgóry o korzyściach, które osiągnąć może w razie złożenia przysięgi,—oraz o stratach, które dla niej wyniknąć mogą w razie uchylenia się od niej,—może być zbyt narażoną na wpływ różnych pokus i nieraz dopuścić się krzywoprzysięstwa.

Wyrok warunkowy, ustalający przysięgę, może być zawsze zaskarżony w drodze rewizji lub apelacji, przysięga zaś może być złożoną dopiero po jego uprawomocnieniu się.

W końcu dodać jeszcze należy, że stosownie do § 595 pr. cyw., przysięga deferowana jest dopuszczalną w celu ustalenia autentyczności lub fałszu dokumentów.

Rodzajem przysięgi deferowanej jest również tak zwana przysięga kompromisowa (der Kompromiseid). Dopuścić ją może sąd swą decyzją wtedy tylko, gdy obie strony wyraziły zgodę na nią, ustaliły jej treść i porozumiały się co do osoby, która ją ma złożyć (§§ 449, 450). Może ona być nawet składaną i przez osobę trzecią, wskazaną przez strony.

Oto jest ogólny zarys przepisów proceduralnych niemieckich, normujących użycie przysięgi stanowczej.

Przysięga ta, uzależniona od woli stron, nosi charakter, jak to wyżej zaznaczyliśmy, dowodu dodatkowego, dopuszczalnego jedynie po zbadaniu wszelkich innych dowodów, odnoszących się do sprawy.

Przysięga sądowa.

Nie można tego w zupełności powiedzieć o drugim rodzaju przysięgi stron, mającym zastosowanie w procesie cywilnym niemieckim, mianowicie o przysiędze sądowej (Der richterliche Eid).

---

[1]) Hellwig str. 727; [2]) Hellwig str. 725: „Schieben sich beide Parteien wechselseitig den Eid zu, so ist nur die Zuschiebung der beweispflichtigen Partei von Bedeutung. An dieser Stelle ist also die Beweislast noch von sehr grosser Bedeutung“.

Zakres i możność stosowania przysięgi tej, co do której inicjatywa należy do sądu, są o wiele szersze i swobodniejsze niż przy przysiędze stanowczej.

Prawo swobodnego nakładania przez sąd na strony obowiązku złożenia przysięgi sądowej wypływa bezpośrednio z przyjętej przez procedurę niemiecką zasady, ustalającej, że podstawą wyroku sądowego winno być przekonanie sędziego o słuszności twierdzeń stron i że sędzia w celu wyrobienia sobie tego przekonania posiadać winien swobodę przy ocenie i wyborze środków dowodowych. Wolna zatem teorja dowodów ma tu pełne zastosowanie.

Były wprawdzie usiłowania ograniczenia swobody sędziego co do nakładania na strony przysięgi sądowej, przeważyło jednak zdanie, że skoro wyrok opierać się ma na przekonaniu sędziego (art. 286), należy mu dać zupełną swobodę w wyborze środków dla ustalenia tego przekonania. Pierwotne obawy co do możliwego nadużywania przez sędziów prawa o wyznaczaniu przysięgi sądowej, okazały się płonnemi,—przeciwnie, stwierdzono w sądzie kasacyjnym, że w wielu wypadkach, gdy przysięga sądowa winna być była przez sąd nałożoną, — nie bywało to dokonane.

Zabezpieczeniem zresztą przeciwko ewentualnym—niezgodnym z prawem decyzjom sądu o nałożeniu sądowej przysięgi, — jest art. 286, który wymaga, aby w wyroku były wyszczególnione zasady, które wpłynęły na przekonanie sądu. A zatem sąd każdorazowo obowiązany jest do szczegółowego wymotywowania, jakiemi kierował się zasadami, obierając sądową przysięgę jako dowód w danej sprawie, i pozostawiając bez rozpatrzenia inne dowody, które miały być przez strony sądowi złożone. Brak tych motywów stanowi poważną podstawę do kasacji wyroku.

Większość komentatorów oraz wyroki sądu najwyższego przeprowadzają tę zasadę, że sędzia jedynie wówczas uciec się może do nałożenia przysięgi sądowej, gdy składane dowody uznaje dla sprawy za bezwartościowe, i gdy przy najszczęśliwszym nawet wyniku ich zbadania nie mogły by one wpłynąć na wyjaśnienie spornych okoliczności sprawy.

W ten sposób sędzia może podług swego uznania, które winno być każdorazowo wymotywowane, — uchylać dowody uznane przez niego jako bez znaczenia, — nigdy jednak nie może rządzić się samowolnie i skracać rozprawy sądowe przez wyznaczenie przysięgi sądowej [1]).

Zaznaczyć należy, że inicjatywa w prowadzeniu procesu cywilnego zawsze należy do stron, sąd ma jedynie za zadanie kierownictwo przewodem sądowym i wyrokowanie.

Wobec tego przysięga sądowa winna być stosowaną, gdy środki dowodowe stron są wyczerpane, lub nie wystarczają dla urobienia przekonania sędziego. Przysięga sądowa nie jest środkiem udogodnienia dla sędziego, lecz ostateczną pomocą dla strony, nie rozporządzającej dostatecznemi środkami dowodu [2]).

---

[1]) Niektóre jednak wyroki i komentatorzy rozszerzają znacznie pod tym względem prawo sędziego, tak naprzykład:

Wyrok Reichsgerichtu z d. 20 IV 1895 głosi: „Anderseits führen sowohl der Wortlaut des § 437 (jetzt 475) als das Prinzip der freien richterlichen Beweiswürdigung dahin, dem Richter auch die Befugnis zuzuspechen, vorgeschlagene Beweismittel unbenutzt zu lassen und ohne weiteres auf einen Noteid zu erkennen".

Komentator Seufert (Kommentar s. 679) wypowiada następujące zdanie: „Der richterliche Eid ist nicht ein subsidiäres Beweismittel, das erst nach Erledigung der anderen Beweismittel in Betracht kommt. Vielmehr kann das Gericht mit Hinwegsetzung über das Angebot anderer Beweismittel einen richterlichen Eid auferlegen, wenn es nach Lage der Umstände glaubt, aus dem richterlichen Eid die Ueberzeugung von der Wahrheit oder von der Unwahrheit der streitigen Tatsachenbehauptung gewinnen zu können.

[2]) *Struckm-Koch* s. 497, 570.
Gaupp-Stein, II zu. § 475.
Fitting s. 307.
Kleinfeller s. 391.
Wilmowski Lewy s. 702.

Takie są poglądy na przysięgę sądową większości komentatorów niemieckich, i praktyka sądowa w większości wypadków również przyjęła te zasady, uciekając się do przysięgi sądowej jedynie wówczas, gdy wszystkie inne środki dowodowe w danej sprawie uznane są przez sąd za niedostateczne lub nieodpowiednie dla urobienia przekonania sądu o spornym przedmiocie.

Bywają jednak wypadki, gdy sądy niemieckie wyznaczają przysięgę sądową bezpośrednio po osobistem zbadaniu stron bez zbadania dowodów, które mogły by być przez strony do sprawy przedstawione, np. bez zbadadania świadków, na których strona ewentualnie powołuje się.

Tłómaczy się to tem, że zdarzyć się może, że po szczegółowem i dokładnem zbadaniu stron, wyjdą na jaw takie okoliczności, że dowody, na które powołują się strony, stracić mogą swe znaczenie, i sąd nabierze przekonania, że wyświetlenie sprawy osiągnąć jedynie można za pomocą nałożenia przysięgi sądowej. Podobną jednak decyzję sędzia niemiecki, jak to już zaznaczyłem, winien każdorazowo szczegółowo wymotywować, przytaczając powody, jakiemi się kierował, wyznaczając przysięgę, a pomijając inne dowody[1]).

W jednym jednak wypadku sędzia obowiązanym jest zbadać przedstawiony dowód, choćby był dla istoty sporu bez znaczenia. Chodzi tu o dowód, który ma na celu osłabienie wiarogodności w oczach sądu jednej ze stron i wobec tego wpłynąć może na decyzję sądu, którą stronę zobowiązać należy do złożenia przysięgi sądowej [2]).

Pod względem wyboru strony swoboda sędziego również nie ulega żadnym ograniczeniom, rządzi się jedynie swem przekonaniem, że przez wybraną przez niego do przysięgi stronę kwestja sporna najlepiej i najprawdziwiej wyjaśnioną zostanie. Wobec tego najpierwszym obowiązkiem jego jest zbadanie wiarogodności stron [3]).

Zaufanie jednak do strony, którem sąd się rządzi przy naznaczeniu sądowej przysięgi, nie powinno stanowić jedynie subjektywnego uczucia [4]), ale powinno być oparte na pewnych podstawach, i sąd każdorazowo w wyroku winien wyjaśnić, co go skłoniło do nałożenia przysięgi na daną stronę.

Wyroki sądów niemieckich wymieniają następujące zasady, któremi przeważnie sądy kierują się przy nałożeniu przysięgi sądowej, mianowicie: większą lub mniejszą wiarogodność stron, większe lub mniejsze prawdo-

---

1) *Dr. R. Schmidt.* Lehrbuch des Deutschen Zivilprozessrechts str. 538: „steht es im freien Ermessen des Gerichts, ob es den unvollständigen Beweis durch Vernehmung der noch benannten Zeugen oder durch Auferlegung eines richterichen Eides ergänzen will".

2) Entscheidungen des Reichgerichts in Zivilsachen v. 27. III 1899 Juristische Wochenschrift s. 303.

3) Motywy do § 419 str. 340: „Der richterliche Eis ist seinem Zweck nach derjenigen Partei aufzuerlegen, durch deren eidliche Versicherung der Richter die ihm noch fehlende Ueberzeugung von der Wahrheit oder Unwahrheit der bestrittener Tatsache zu gewinnen vermag".

4) Wach — Vorträge s. 214: „nur tetsächliche Stützpunkte für die Wahrheit der Behauptungen dürfen als Urteilsgründe verwendet werden. ... Der Gesamteindruck ist kein Beweisgrund, ist kein Urteilsgrund".

Wyrok Reichsgericht'u z d. 7. VI. 1888 r.: „Seine (des richterlichen Eides) Ueberzeugungskraft kann sich selbstverständlich nicht nach der Beweispflichtigkeit, sondern nach der voraussetzlichen Wahrhaftigkeit des Schwörenden bemessen. Bei der Entscheidung, welcher Partei der Eid aufzuerlegen sei, darf sich der Richter nur durch solche Momente bestimmen lassen, welche für die Beweiskraft desselben von Erheblich keit sind. Zu diesen Momenten gehört nicht die Beweispflichtigkeit einer oder der anderen Partei bezüglich des zum Eid verstellten Tatumstandes Für die Auswahl des Schwurpflichtigen ist nur das Mass der dem Eide der einen oder der anderen Partei vom Gericht beigelegten Ueberzeugunskraft-vielleicht neben oder in Verbindung mit der Stärke des bereits erbrachten Beweises — von Erheblichkeit".

podobieństwo faktów, które mają być przysięgą stwierdzone, przypuszczalną większą lub mniejszą znajomość spornego przedmiotu przez daną stronę, treść samej przysięgi t. j. czy stwierdza ona jakiś fakt czy tylko przekonanie strony—zachowanie się stron w procesie i w końcu obowiązek dowodu[1]. Co się tyczy oceny wiarogodności stron, to, jak to już zaznaczyłem, nie może stanowić ona jedynie subjektywnego uczucia sędziego, lecz wypływać musi z pewnych danych i jako motyw ogólne wrażenie nie może być przytoczone. Podstawą tego ogólnego wrażenia powinno być zawsze większe lub mniejsze prawdopodobieństwo, które ze swej strony opierać się winno na wvniku badania dowodów w danej sprawie. Nie jest tu bez znaczenia i zachowanie się stron w procesie. Odmawia np. strona bez powodu stawić się osobiście, pomimo wezwania, do sądu, sędzia może z tego wywnioskować, że unika ona badania, obawiając się, aby nie być zmuszoną do ustalenia pewnych niekorzystnych dla siebie faktów — ekscepcja założona przeciw badaniu świadka, bez należytego wymotywowania, nie może również przyczyniać się do zwiększenia zaufania sądu do danej strony i t. p.[2]).

Przysięga sądowa wyznaczoną być może zupełnie niezależnie od żądań stron i sąd w tym względzie kieruje się jedynie swem własnem zapatrywaniem i przekonaniem.

Przedmiotem przysięgi sądowej mogą być wszelkie sporne czynności i fakta, ustalenie których sąd uważa za wskazane. Przysięgą tą mogą być również ustalane i przekonania strony, jej duchowe przeżycia i odczucia. Przedmiotem tej przysięgi mogą być następnie nietylko fakta ustalające bezpośredni dowód w sprawie, lecz również fakta, które pośrednio rzucają światło na stosunek stron i tem samem mogą służyć cenną wskazówką dla sądu przy ocenie innych dowodów i okoliczności, odnoszących się do danej sprawy.

Co się tyczy samej roty przysięgi sądowej, ustalenie jej należy do sądu, który bynajmniej nie jest obowiązany kierować się wskazówkami stron w tym względzie. Baczyć winien on jedynie, aby treść przysięgi sądowej nie wychodziła poza granice żądań stron i możliwie najściślej ustalała sporne fakta.

Z zarysu powyższego przepisów procedury niemieckiej, określających stosowanie przysięgi stron w procesie cywilnym, widocznem jest, że prawodawca niemiecki bezwarunkowo udziela pierwszeństwa, jako środkowi dowodowemu, przysiędze sądowej. Przysięga deferowana jest w jego oczach jedynie często formalnym sposobem ustalenia bezsporności spornego przedmiotu, przysięga zaś sądowa bezpośrednio ustala przekonanie sędziego[3]. Wobec tego bez względu na zadeferowanie przysięgi przez stronę, sędzia może wprost przejść do zadecydowania przysięgi sądowej, wskutek czego poprzednie deferowanie traci swe znaczenie. Prawo to opiera się na zasadzie swobodnej oceny dowodów przez sędziego. Zdarzyć się np. może,

---

[1]) *Gaupp-Stein* III do § 475: Struckm-Koch, s. 570.

[2]) Wyrok *Reichsgericht'u* z d. 7.X.1892: „Es liegt in der Natur der Sache steht auch mit dem Grundsatze des § 347 in keiner Weise in Widerspruch, dass das Gericht bei schon vorliegender hoher Wahrscheinlichkeit der bestrittenen Tatsache den noch für erforderlich erachteten Eid dem Beweisführer gibt, sofern sich nicht nach Lage der Sache, z. B. wegen grösserer Vartrauenswürdigkeit oder der besseren Wissenschaft des Gegners oder aus anderen Umständen mehr empfiehlt dem Gegner den Eid anzuvertrauen".

[3]) *Fitting* s. 308: „Der zugeschobene Eid ist nur Feststellungsmittel in der Hand der Parteien, der richterliche Eid dagegen ein von den Beschränkungen des zugeschobenen Eides befreites Ausgleichungmittel in der Hand des Richters; jener ist ein rein formelles Beweismittel, dieser ein wirkliches Ueberzengungsmittel". Motywy do § 419: „Dem richterlichen Eide gegenüber tritt die Eidesddelation zurück. Mag der zugeschobene Eid angenomen oder zurückgeschoben sein—in keinem dieser Fälle ist der Richter gehindert, von der ihm durch § 419 erteilten Befugnis Gebrauch zu machen".

że powód wzbudzający najzupełniejsze zaufanie sądu w braku innych dowodów zmuszony jest deferować przysięgę stronie, która w oczach sądu na to zaufanie nie zasługuje. Sąd może bez względu na to żądanie zadecydować przysięgę sądową i zobowiązać powoda, jako stronę wiarogodniejszą do złożenia przysięgi sądowej. Nawet w wypadku gdyby przysięga deferowana złożoną już została, sąd ma prawo nakazać stronie złożenie jeszcze przysięgi sądowej. Naturalnie sąd w tym razie pilnie baczyć winien, aby treści przysiąg nie przeczyły sobie i tym sposobem nie wyłączały się wzajemnie.

Co się tyczy siły dowodowej przysięgi sądowej, jest ona równoznaczną sile dowodowej przysięgi stanowczej, wobec czego rzecz sporna przez złożenie przysięgi sądowej staje się bezsporną i kwestjonowaną być może jedynie w razie udowodnionego krzywoprzysięstwa.

Przysięga dla ustalenia szkód i strat.

Rodzajem przysięgi sądowej jest również przewidziana przez art. 287 Pr. Cyw. przysięga dla ustalenia szkód i strat (der Schätzungseid)[1]).

Ma ona zastosowanie w procesach o szkody i straty wtedy tylko, kiedy sam fakt poniesienia szkody jest stwierdzonym i chodzi jedynie o ustalenie rozmiaru samej straty. Samo się przez się rozumie, że, o ile istnieją inne dowody, mogące ustalić poniesione straty, winny być one przez sąd przedewszystkiem zbadane i tylko wtedy, gdy okażą się niewystarczającemi, sąd może uciec się do dowodu z przysięgi.

Przysięgę tę składać może jedynie strona poszkodowana, jako obowiązana do udowodnienia swych strat.

Przepis ten najzupełniej jest zrozumiały, jeśli weźmiemy pod uwagę zasadnicze cechy powództw o odszkodowanie. Najwięcej typowemi są wypadki strat na skutek pożaru, zatonięcia, kradzieży w hotelach, zagubienia przez przewożących i t. p. W tych wszystkich wypadkach jedynie poszkodowanemu zwykle wiadomą jest wartość rzeczy straconych, słusznem jest przeto, że, w razie potrzeby, on tylko może przysięgą stwierdzać swe straty.

Z drugiej strony jednak, ponieważ określenie strat przez poszkodowanego mogło by być nieraz zbyt subjektywne i nie odpowiadać rzeczywistemu stanowi rzeczy,—prawo nakłada na sąd obowiązek ustalenia maximum rozmiaru strat, i tylko w granicach wskazanych przez sąd poszkodowany może przysięgą straty swe stwierdzać.

Powstaje pytanie, w jaki sposób sąd może określić granice strat, zupełnie mu nieznanych i niczem jeszcze nie udowodnionych?

Otóż sąd w tym wypadku może i powinien oprzeć swą decyzję na wszelkich możliwych i dających się zastosować choć pośrednio dowodach.

Dowodami takiemi mogą być nawet domniemanie, i zeznania przyjaciół i znajomych, którzy z pewnem prawdopodobieństwem mogli by choć w przybliżeniu wyrazić swe przekonanie o wartości rzeczy straconych.

Dopiero po zbadaniu tych dowodów i stworzeniu w ten sposób podstawy do ustalenia choć przypuszczalnego rozmiaru strat sąd może określić granice, w których przysiędze poszkodowanego daną będzie wiara.

W końcu zaznaczyć należy, że stwierdzone w ten sposób przysięgą straty stają się bezsporne i winny być przez sąd zasądzone.

---

[1]) *R. Schmidt* „Der richterliche Eid" str. 156, 161.
Schmidt. „Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrecht str. 539.
Stein Die Zivilprozessordnung § 287.

Przysięga na dowód nieposiadania dokumentu.

Oprócz przysięgi szacunkowej procedura niemiecka zna jeszcze inny rodzaj przysięgi, przysięgę tak zwaną „Vorlegungseid”. Używaną jest ona wtedy, gdy chodzi o złożenie sądowi posiadanego przez stronę dokumentu. Otóż gdy strona zaprzecza posiadania przez siebie danego dokumentu, sąd może zobowiązać ją do stwierdzenia za pomocą przysięgi, że po starannem przeszukaniu powzięła przekonanie, że dokument nie jest w jej posiadaniu, że go rozmyślnie nie zapodziała, i że nie wie, gdzie dokument się znajduje (§ 426).

Przysięga stwierdzająca majątek dłużnika.

Ostatni rodzaj przysięgi (Offenbarungseid) ma zastosowanie przy wykonywaniu wyroków sądowych. Gdy majątek dłużnika okazuje się niewystarczającym dla pokrycia jego długów, — może on być zobowiązanym do złożenia przysięgi, jako zapewnienia, że wykazał sumiennie cały swój majątek. W razie uchylenia się od złożenia tej przysięgi, dłużnik skazany być może na karę pieniężną lub areszt (§§ 807, 883, 888, 889 Pr. Cyw.).

Uwiarogodnienie i uroczyste zapewnienie wzamian przysięgi.

Instytucją pokrewną z przysięgą stron w procesie cywilnym niemieckim jest uwiarogodnienie żądania wraz z uroczystem wzamian przysięgi zapewnieniem.

Art. 294 Pr. Cyw stanowi, że strona, na której ciąży obowiązek uwiarogodnić twierdzenie dotyczące faktu, może posługiwać się wszelkiemi środkami dowodu z wyjątkiem deferowanej przysięgi; może być ona dopuszczona do złożenia zapewnienia wzamian przysięgi.

Uwiarogodnienie może wogóle mieć miejsce o tyle, o ile uskutecznione być może niezwłocznie.

Uwiarogodnienie nie stanowi dowodu zupełnego, jest tylko uprawdopodobnieniem w oczach sądu żądania strony.

Uwiarogodnienie (Glaubhaftmachung) może byc wzmocnione przez złożenie zapewnienia zamiast przysięgi (Versicherung an Eidesstatt).

Uwiarogodnienie żądania ma miejsce przeważnie w wypadkach, gdy decyzja sądu zapada w nieobecności strony przeciwnej—nie wyłącza to jednak bynajmniej zastosowania tej konstrukcji prawnej i podczas rozpraw stron.

Wypadki, w których konstrukcja ta ma zastosowanie przewidziane są specjalnie przez procedurę niemiecką w artykułach: 44, 71, 104, 224, 236, 274, 299, 354, 367, 386, 406, 424, 430, 435, 441, 457, 470, 487, 493, 494, 528, 529, 589, 605, 707, 710, 712, 719, 769, 771, 805, 807, 815, 903, 914, 920, 928, 936, 963, 980, 985, 986, 988, 996, 1001, 1007.[1])

Oczywiście złożone przez stronę przed sądem uwiarogodnienie może być zawsze przez przeciwnika kwestjonowane i, o ile by okazało się, że uwiarogodnienie wraz z zapewnieniem zamiast przysięgi złożone było fałszywie, — składający je podlega odpowiedzialności karnej.

Konstrukcja ta ma duże znaczenie praktyczne i przyczynia się nieraz w znacznym stopniu do uproszczenia i przyspieszenia biegu sprawy, wobec czego winna być również wprowadzoną do naszej przyszłej procedury cywilnej.

---

[1]) Artykuły powyższe tyczą się kwestji rozstrzyganych w porządku incydentalnym, np. przyłączenia się do akcji pobocznego interwenienta, ustalenia kosztów procesu, przedłużenia lub przywrócenia terminów, pozwolenia osobom trzecim przejrzenia akt procesu, odmowy zeznania ze strony świadka, żądania zobowiązania przeciwnika do złożenia dokumentu, uzyskania tymczasowego wykonania wyroku, uzyskania zabezpieczenia, przy postępowaniu proklamacyjnem i t. p.

DOWÓD Z PRZYSIĘGI STRON W PROCESIE FRANCUSKIM

Przysięga główna

Przepisy kodeksu francuskiego, dotyczące przysięgi stron, przy pewnych cechach wspólnych z przepisami prawodawstwa niemieckiego, zawierają jednakże i znaczne różnice.

Gdy prawodawca niemiecki, uważa przysięgę deferowaną i referowaną jako jedynie środek dowodu i do tego środek dowodu dodatkowy, do którego sąd uciekać się może li tylko po zbadaniu wszystkich innych dowodów, w sprawie znajdujących się, i wtedy tylko, gdy dowody te okażą się niewystarczającemi dla przekonania sądu o słuszności lub niesłuszności żądań i twierdzeń stron, — prawodawca francuski nadaje decydującą rolę pierwiastkowi umownemu, istniejącemu w przysiędze stanowczej [1]) i dopuszcza ją w każdem stadjum sprawy i bez względu na to czy ewentualne inne dowody zostały już zbadane lub nie.

Tym odmiennym punktem widzenia na istotę przysięgi stanowczej tłomaczą się pewne różnice, istniejące w przepisach obu prawodawstw.

Prawo francuskie przewiduje następujące rodzaje przysiąg: przysięgę deferowaną, znaną także pod mianem przysięgi stanowczej (le serment litis-décisoire). — przysięgę sądową (le serment supple'tif ou déféré d'office), — przysięgę dla oznaczenia szkód i strat (le serment en plaids ou in litem) (artykuły 1357—1369 Kod. Cyw.), oraz zaprzysiężenie inwentarza majątku spadkowego (art. 943 Proc. Cyw.).

Istota przysięgi stanowczej w Kodeksie francuskim zasadza się na tem, że może być ona deferowaną przez stronę w procesie swemu przeciwnikowi dla ustalenia jedynie czynności tegoż. Deferowanie może mieć miejsce nawet wówczas, gdy żadne inne dowody na poparcie twierdzeń deferenta nie istnieją.

Ze względu jednak na charakter umowny przysięgi baczyć należy, aby strony posiadały pełną zdolność rozporządzania prawami, stanowiącemi przedmiot przysięgi. A więc przysięga nie mogła by być deferowaną np. przez syndyka upadłości bez upoważnienia sędziego komisarza, przez pełnomocnika, nie posiadającego specjalnego ku temu upoważnienia (art. 1988), przez opiekuna, nie upoważnionego przez radę familijną bez zasięgnięcia zdania trzech prawników (art. 467, 2045) i t. p.

Rola przysięgi w procesie francuskim zwiększa się jeszcze wobec tego, że dowód ze świadków gra tam nieznaczną rolę. Art. 1341 Kod. Cyw., mając na widoku niepewność tego środka dowodowego, zakreśla, jak wiadomo, bardzo szczupłe ramy dla dowodu ze świadków

Z drugiej jednak strony zauważyć należy, że, o ile procedura niemiecka dozwala deferować przysięgę nie tylko dla stwierdzenia czynności przeciwnika, ale również jego spostrzeżeń, przekonań i nawet innych przejawów duchowego życia, — o tyle kodeks francuski mówi jedynie o czynach spełnionych przez składającego przysięgę.

Istnieje wprawdzie i we francuskiej procedurze przysięga przekonania (le serment de crédulité), zastosowanie jej jednak jest nader ograniczone.

Artykuł 2275 Kod. Cyw. mianowicie, w razie powoływania się na przedawnienie przewidziane przez art. 2271—2274 Kod. Cyw., pozwala deferować przysięgę wdowom i innym sukcesorom dla stwierdzenia, czy nie wiedzą czego o istnieniu długu spadkodawcy. Podobną przysięgę przewiduje i art. 189 Kod. Hand. odnośnie długów z wekslów.

---

[1]) *Demolombe.* „Traité des contrats" tom VII str. 537; „La delation de ce serment c'est l'offre d'une transaction faite par l'une des parties à l'autre".

Z wyjątkiem tych dwóch wypadków przysięga przekonania inaczej zwana uwierzytelniającą, nie może być deferowaną.

Wychodząc z zapatrywania, że przysięga stanowcza jest rodzajem umowy, prawodawca francuski nadaje stronom pełne prawo jej deferowania. Praktyka sądowa jednakże wprowadziła w tym względzie pewne ograniczenia.

Gdyby np. deferent kierował się jedynie złośliwością, chęcią szykany, wystawienia na próbę i wyzyskania skrupułów sumienia przeciwnika, — lub gdy czynności, mające być przez przysięgę stwierdzone, same przez się są niewiarogodne, albo też gdy są uznane przez sąd za stwierdzone już za pomocą innych dowodów, — w tych wypadkach sąd może odmówić zatwierdzenia deferowanej przysięgi. [1])

Jak to już zaznaczonem było, przedmiotem przysięgi stanowczej mogą być jedynie czyny składającego przysięgę.

Pod tym względem prawo francuskie nie zna ograniczeń, a zatem za pomocą przysięgi stanowczej stwierdzać można wszelkie czyny, a więc nawet poniżające i karalne, o ile tylko mieć one mogą wpływ stanowczy na rozstrzygnięcie sporu. [2])

Następnie przysięga stanowcza deferowaną być może i dla ustalenia rzeczywistej treści i istoty aktów notarjalnych. Akta te, stwierdzając, że zawarte w nich deklaracje, umowy rzeczywiście były przed rejentem zeznane, bynajmniej nie ustalają sobą rzeczywistej prawdy czynionych przez strony oświadczeń i nie ręczą za icn szczerość, — przeto w razie symulacji strona lub osoba trzecia zainteresowana mają prawo zawsze, za pomocą deferowania przysięgi stanowczej przeciwnikowi dążyć do ustalenia przed sądem rzeczywistego stanu rzeczy. A więc np. dłużnik, przeciwko któremu wytoczoną została sprawa z obligu notarjalnego, zawierającego wzmiankę o wyliczeniu waluty w obecności rejenta, może kwestjonować tę umowę, robiąc zarzut np. lichwy i dowodząc za pomocą deferowania przysięgi swemu przeciwnikowi, że wypłata waluty chociaż miała miejsce przy akcie, była jednak symulacyjną i że on w rzeczywistości nie otrzymał w całości wypożyczonej sumy. [3]) Osoby trzecie zainteresowane mogą również kwestjonować, deferując stronie przeciwnej przysięgę, prawdziwość umów i deklaracji zawartych w aktach rejentalnych.

Również możebne jest dowodzenie za pomocą przysięgi deferowanej wszystkich faktów, będących w związku z faktami, stwierdzanemi danym aktem w celu ustalenia rzeczywistego stanu rzeczy.

Z drugiej strony jednak w celu ochrony znaczenia i wiary, jakiemi winny cieszyć się akty notarjalne, przysięga deferowana nie byłaby dopuszczalną w celu zakwestjonowania faktów, które urzędowo aktami temi są

---

[1]) *Aubry Rau* t. VIII. s. 192. „En autorisant la delation du serment dans toute espéce de contestation et en tout etat de cause, la loi attribue une faculté à la partie et non au juge. Il en résulte que, lorsque le serment est valablement déféré, ce dernier est, en général, tenu de l'admettre. Il peut cependent se dispenser de le faire dans le cas ou il lui parait constant que la délation du serment a eu lieu par esprit de vexation on dans le but d'exploiter les scrupules d'une conscience timorée, et à charge de le declarer dans son jugement. La jurisprudence va plus loin encore. Elle reconnait aux tribunaux une sorte de pouvoir discrétionnaire, en vertu duquel ils seraient autorisés à rejeter le serment comme iuutile et sans objet, lorsque les faits, soit allégués, soit contestés par la partie qui les défère, se trouvent d'ores et dejà, les uns, dementis par leur invraisemblance ou par les documents de la cause, les autres justifiés par les preuves produites au procès.

Przeciwne rozumowanie Demolombe, tom VII str. 533—538.

[2]) *Demolombe.* Traité des contrats t. VII, str. 527.
Aubry Rau. Tom VIII, str. 189.

[3]) *Aubry Rau*, tom VIII str. 213.

stwierdzane. A więc np. autentyczność podpisów, pewność daty aktu, prawdziwość dokonania przy akcie pewnych czynności, nie mogą być kwestjonowane za pomocą deferowanej przysięgi, o ile przedtem nie był wytoczony zarzut fałszu przeciwko samemu aktowi t. zw. l'inscription de faux.

Dowód z przysięgi stanowczej nie jest dopuszczalny w sprawach, tyczących się praw, które przedmiotem umowy być nie mogą. Wypływa to z poglądu prawodawcy francuskiego na przysięgę stanowczą, jako na rodzaj układu pojednawczego. Niedopuszczalnym będzie zatem dowód z przysięgi stanowczej w sprawach rozwodowych dla ustalenia przyczyn, służyć mogących za podstawę do rozłączenia, — w sprawach o prawa pochodzenia dla stwierdzenia faktów, ustalających pochodzenie i t. p.

Następnie dowód z przysięgi jest niedopuszczalny, gdy chodzi o stwierdzanie faktów, które nawet po ich ustaleniu przez przysięgę nie mogłyby posiąść cech i skutków prawnych. A więc nie można stwierdzać za pomocą przysięgi: a) długów, pochodzących z gry lub zakładu (art. 1965 K. C.),— b) umowy, dla ważności której prawo wymaga pewnej określonej formy np. przy darowiźnie, testamentach, wekslach i t. p., albowiem czynności te są nieważne, o ile nie są obleczone w pewną przepisaną formę prawną,— c) faktów wbrew domniemaniu juris et de jure, ustanowionemu w widokach porządku publicznego, jakiem jest np. powaga rzeczy osądzonej i przedawnienie.

Z istoty przysięgi stanowczej wypływa, że w razie jej deferowania delat winien mieć możność zawsze referowania jej pierwotnemu deferentowi.

Zasadnicze to prawidło uległo pewnemu ograniczeniu w prawodawstwie francuskiem. Artykuł 1362 Kod. Cyw. wyraźnie wyłącza możność referowania przysięgi w wypadku, jeśli czyn sporny nie jest czynem wspólnym stron, lecz jedynie osobistym czynem delata. Prawodawca francuski, ustalając powyższy przepis, kierował się zasadą, że każdemu dochodzącemu swych praw daną być winna wszelka możność ich dochodzenia i dowodzenia, że zatem nie byłoby słusznem, aby powód miał być pozbawionym dowodu z przysięgi stanowczej dlatego jedynie, że czyn sporny był osobistym czynem delata i jako taki przez niego jedynie mógłby być zaprzysiężonym.

Z drugiej strony delat nie ma przyczyny czuć się pokrzywdzonym w myśl zasady, że nikt nie może żalić się na to, że go czynią sędzią w jego własnej sprawie. [1])

Przysięga stanowcza referowaną być może jedynie w tych samych ściśle wyrażeniach, w których została pierwotnie deferowaną i na ten sam fakt.

Jeśliby między deferowaniem i referowaniem przysięgi nie było tej łączności, tej tożsamości faktu i wyrażeń, — trzebaby uznać, że nie zachodzi tu referowanie tej samej przysięgi lecz deferowanie nowej.

Przykład najlepiej to wyjaśni:

Poszukując od Piotra 500 fr., które pożyczyłem mu bez pobrania kwitu, deferuję mu przysięgę w wyrażeniach następujących: „przyznaj, że mi jesteś winien 500 fr., z tytułu pożyczki".

Piotr ma dwie drogi: albo złożyć przysięgę albo ją referować. Jeśli obiera tę ostatnią drogę, winien referować deferowaną sobie przysięgę w sposób następujący: „przyznaj, że nie jestem ci winien 500 fr. z tytułu pożyczki".

W ten sposób jedynie referowana przysięga stanowić będzie pełny dowód danego faktu dla stron obu.

---

[1]) *Demolombe*, t. VII, str. 522: „La principale raison et qui seule suffit, pour que le serment puisse être déféré par l'une des parties à l'autre, c'est que personne ne peut se plaindre qu'on le fasse juge dans sa propre cause".

Jeżeli jednak Piotr referować będzie przysięgę w słowach: „przyznaj, że zwróciłem ci sumę 500 fr., które pożyczyłem od ciebie” lub „przyznaj, że mi tę sumę darowałeś” — to nie będzie to już referowaniem przysięgi poprzednio mu deferowanej,—lecz stanowić będzie zupełnie nową przysięgę, deferowaną na inny fakt.

Jeśli weźmiemy pod uwagę, że referowana przysięga z powrotem referowaną być nie może,—„relatio relationis non fit”,—przyznać trzeba, że ma to pod względem praktycznym wielkie znaczenie.

Przysięga deferowana nie może być odwołaną, jeśli strona przeciwna wyraziła zgodę na jej przyjęcie. I tu zachodzi pewna różnica w porównaniu z prawem niemieckiem, które zezwala na odwołanie deferowanej przysięgi nawet po jej zaakceptowaniu, o ile tylko nie została jeszcze przez stronę przeciwną złożoną. Różnica ta tłómaczy się odmiennym punktem widzenia prawodawcy francuskiego. Widząc w deferowanej przysiędze rodzaj układu pojednawczego, prawo francuskie słusznie uważa, że umowa ta zawartą została po wyrażeniu zgody przez delata na propozycję złożenia przysięgi, zrobioną mu przez deferenta, i ten ostatni nie może już bez naruszenia istoty zawartej umowy cofnąć swej propozycji.

Przysięga deferowana być może w każdem stadjum sprawy, również w instancji apelacyjnej, i od strony jedynie zależy zrobienie użytku z tego środka dowodowego. Do sądu należy z drugiej strony kontrola, aby przepisy prawne zachowane były tak co do treści przysięgi, jak i co do formy, w jakiej ma ona być złożona.

Rota przysięgi winna być zredagowaną zgodnie z delacją oraz zawierać w sobie stwierdzenie lub zaprzeczenie spornego faktu.—Jeśli wyrażenia wprowadzone do roty przysięgi są niejasne, dwuznaczne, nie określające ściśle danego faktu,—strona przeciwna ma zawsze prawo żądać odpowiednich poprawek i żądanie jej winno być uwzględnione. Odmowa złożenia deferowanej przysięgi pociąga za sobą ten skutek, że fakt, mający być przez przysięgę zaprzeczony, staje się udowodnionym i bezspornym, — i przeciwnie fakt, mający być za pomocą przysięgi ustalonym,—staje się zaprzeczonym i uważany będzie za niebyły.

W wypadku gdyby strona, której przysięga była deferowaną lub referowaną, zamiast przyjęcia przysięgi, ograniczyła się oświadczeniem, że nic o spornym fakcie nie wie lub że go wcale nie pamięta, podobnego rodzaju oświadczenie uważane być musi za odmowę złożenia deferowanej przysięgi [1]).

Powstaje jeszcze pytanie, w jaki sposób ukształtują się stosunki stron, gdyby przysięga uznaną została następnie za fałszywie złożoną. Odpowiedź w tym względzie znajdujemy w artykule 1363 K. C., który zabrania stronie przeciwnej dowodzenia fałszywości złożonej przysięgi i powoływania się na to w swej obronie.—Prawodawca francuski, patrząc na przysięgę stanowczą, jako na rodzaj układu pojednawczego, przeprowadza konsekwentnie ten pogląd i w tym wypadku, uważając, że ważność dobrowolnie i prawnie zawartego między stronami układu jest niewzruszalną [2]).

---

[1]) Aubry Rau str. 196: „Celui qui défère un serment, dans le but précisement de se décharger du fardeau de la preuve, en s'en remettant, pour la décision du litige, à la conscience de son adversaire, n' a plus aucune justification à faire. C'est à ce dernier qu'incombe l'obligation d'affirmer sous serment la faussete du fait allegué par celui qui l'a deféré. Or il nous parait evident qu'en se bornant à déclarer qu'il ignore ce fait ou qu'il n'en a gardé aucun souvenir, il n'en affirme nullement la faussete: d'ou la consequence que, faute d'avoir satisfait à l'obligation qui lui était imposeé, il doit succomber dans sa demande ou dans son exception.

[2]) Aubry Rau str. 197: „La seule preuve de la faussete du serment ne suffisant pas pour établir la justice des prétentions de celui qui l'a déféré, il faudrait, pour reconnaitre l'existence d'un préjudice causé par le faux serment, renouveler le débat originaire, et toute discusion nouvelle à cet égard se trouve irrévocablement écartée par la transaction intervenue entre les parties".

Z poglądem tym prawodawcy francuskiego, zdaniem mojem, niezupełnie zgodzić się można. Prawodawca ten wychodzi z założenia, że deferowanie przysięgi jest propozycją rozstrzygnięcia spornego faktu za pomocą złożenia zaprzysiężonego zeznania, o ile zatem strona przeciwna propozycję tę przyjęła i przysięgę złożyła,—rzecz sporna samym faktem złożenia przysięgi jest rozstrzygnięta, bez względu na to czy zeznanie było prawdziwe lub fałszywe.

Otóż wydaje mi się, że propozycję rozstrzygnięcia spornego faktu za pomocą deferowanej przysięgi uważać należy jedynie w tym zamiarze i rozumieniu zrobioną, że strona przeciwna nie naruszy tego religijnego aktu, jakim jest przysięga, i zgodnie z jej wymaganiem wyzną całą prawdę. Głównym celem delacji jest złożenie zeznania zgodnego z prawdą, przysięga zaś sama jest jedynie sankcją, że to, co pod przysięgą zeznanem zostało, jest rzeczywistą prawdą.

Zeznający zatem fałszywie pod przysięgą unicestwia tem samem całe znaczenie tego aktu, nie spełniając kardynalnego warunku w nim zawartego. Jeśli uważać deferowaną przysięgę zgodnie z poglądem prawodawcy francuskiego za rodzaj układu pojednawczego, to wypadałoby w tym wypadku uznać analogicznie, że układ ten jako oparty na fałszu nie może być dla stron obowiązującym.

W każdym razie zasadniczo uważam, że dla pewnego rodzaju fikcji prawnej nie można poświęcać rzeczywistej prawdy i sprawiedliwości, oraz otaczać opieką prawa i sankcjonować wyrokiem sądowym to, co opiera się na fałszu i przestępstwie.

Komentatorzy francuscy dopuszczają jednak możność uznania za nieważną przysięgi deferowanej w wypadkach, gdy złożoną ona została na skutek gwałtu, fałszu lub podstępu[1]). Okoliczności te, jak wiadomo, skutkują nieważność umowy, eo ipso zatem i umowy pod przysięgą zawartej.

Niewzruszalność umowy, nawet w razie fałszywie złożonej przysięgi, nie pociąga jednak za sobą bynajmniej bezkarności krzywoprzysiężcy. Interes społeczny wymaga, aby krzywoprzysięstwo nie uchodziło bezkarnie, wobec czego w razie udowodnienia w drodze procesu karnego fałszywości złożonej przysięgi, winny podlega odpowiedzialności z art. 366 K. K.

Przepisy powyższe prawodawcy francuskiego dowodzą, że po złożeniu lub odmowie złożenia przysięgi stanowczej, sporny czyn uważany jest za ostatecznie ustalony, za bezsporny, niewzruszalny.

W końcu zaznaczyć należy, że tak jak układ pojednawczy, przysięga złożona zachowuje moc i służyć może za dowód jedynie między stronami spór wiodącemi, ich spadkobiercami i prawonabywcami (art. 1365 K. C.), w myśl znanej zasady: „r e s i n t e r a l i o s a c t a, a l i i s n e c n o c e r e n e c p r o d e s s e p o t e s t".

Wobec tego przysięga, przez jednego z wierzycieli solidarnych dłużnikowi deferowana, podobnie jak i układ pojednawczy, zwolnić może jedynie z tej części wierzytelności, jaka na tego właśnie wierzyciela przypada (art. 1198 Kod. Cyw.). Następnie przysięga deferowana głównemu dłużnikowi dla stwierdzenia istnienia długu zachowuje moc i względem ręczycieli, ponieważ poręczenie, jako zobowiązanie dodatkowe, zależne jest od istnienia zobowiązania głównego, jakiem jest w danym wypadku dług.

To samo ma miejsce, gdy przysięga deferowaną została jednemu z solidarnych dłużników, i względem pozostałych dłużników.

Jednakże odmowa złożenia deferowanej przysięgi nie miałaby wpływu odnośnie innych solidarnych dłużników i ręczycieli, gdyż art. 1365 K. C. mówi jedynie o przysiędze złożonej.

---

[1]) A u b r y R a u—t. VIII r. 1917. „Tel serait le cas où la partie a laquelle le serment a été déféré, aurait frauduleusement soustrait ou retenu des pièces décisives".

Przysięga sądowa.

Drugi rodzaj przysięgi, przewidziany w prawodawstwie francuskiem, przysięga sądowa t. j. nakazywana przez sędziego (le serment supplétif albo déféré d'office) odznacza się zupełnie innym charakterem, mianowicie zupełnym brakiem pierwiastku umownego, wobec czego spostrzegamy znaczną różnicę w przepisach, ustalających ten rodzaj przysięgi w porównaniu z przepisami, odnoszącemi się do przysięgi deferowanej.

Przysięga nakazywana przez sędziego, jak to zresztą już z jej nazwy widać (le serment supplétif), jest środkiem dowodu dodatkowym, służącym do ostatecznego urobienia przez sędziego przekonania o spornym przedmiocie. Może być ona nakazaną przez sędziego z jego własnej inicjatywy w każdym stanie sprawy przy zachowaniu jedynie dwóch następujących warunków w art. 1367 K. C. przewidzianych: a) aby powództwo nie było w zupełności udowodnione i b) aby nie było w zupełności pozbawione dowodów. A więc art. 1367 byłby pogwałcony, gdyby sąd przy braku wszelkich innych dowodów dopuścił tę przysięgę, lub też gdyby ją nakazał po udowodnieniu w inny sposób spornych faktów.

Komentatorzy francuscy jak również praktyka sądów francuskich przysięgę sądową stawiają na równi z zaprzysiężonem zeznaniem świadka. Wobec tego we wszystkich tych wypadkach, w których zeznania świadków są niedopuszczalne, niedopuszczalną będzie i przysięga sądowa. A więc czynności, dla spełnienia i ważności których wymagany jest dowód na piśmie, w braku tego dowodu nie mogą być stwierdzane przez przysięgę sądową. Dla udowodnienia np. pożyczki przewyższającej sumę 150 franków, o ile strona nie posiada początku dowodu piśmiennego, o którym mowa jest w artykule 1347 Kod. Cyw., przysięga sądowa nie może być zastosowaną. Nie może mieć ona również miejsca i w wypadkach, gdy chodzi o ustalenie faktów, sprzeciwiających się treści aktów lub stanowiących ich uzupełnienie, albo o ustalenie tego, co było mówione przed aktem, przy akcie lub też po akcie, o ile nie istnieje wspomniany wyżej początek dowodu piśmiennego [1]).

Z wyjątkiem tych wypadków przysięgą sądową stwierdzane być mogą wszelkiego rodzaju czynności, a więc nawet czynności osób trzecich (facta aliena), oraz fakta, nie tyczące się istoty sporu, mogące jednak być poważną wskazówką przy ocenie innych dowodów i okoliczności sprawy [2]).

W wyborze strony do przysięgi sądowej sędzia również najzupełniej jest swobodny; kieruje się w tym wypadku jedynie własnem swem przekonaniem, przyczem naturalnie stopień wiarogodności stron odgrywa tu pierwszorzędną i decydującą rolę.

Jako środek dowodu dodatkowy, zupełnie niezależny od woli stron, przysięga sądowa nie może być deferowaną sobie wzajemnie przez strony i odmowa złożenia jej przez stronę w razie nakazania jej przez sędziego, nie pociąga za sobą z konieczności przyznania racji stronie przeciwnej. Sę-

---

1) Demolombe tom III, str. 589, 590.

2) Aubry Rau str. 360. „Le caractère du commencement de preuve nécessaire pour autoriser le juge a déférer le serment suppletif, varie suivant la nature du fait sur lequel repose la demande on l'exception. Lorsqu'il s'agit d'un fait susceptible d'être établi par la preuve testimoniale, le juge peut, sur le fondement de simples presomptions et en l'absence de tout commencement de preuve par ecrit, deferer le serment suppletif. Si, au contraire, la preuve testimoniale du fait conteste n'est point admissible sans commencement de preuve par ecrit, le juge ne peut déférer le serment suppletif, qu'autaut qu'il existe un commencemet de preuve de ce genre, ou que, par une disposition speciale, la loi n'ait declaré tel ou tel indice suffisant pour autoriser la delation d'un pareil serment".

dzia po nakazaniu stronie złożenia przysięgi sądowej może zawsze decyzję swą zmienić, o ile zajdą słuszne ku temu powody i przysięga nie została jeszcze przez stronę złożoną. Decyzja sądu, nakazująca przysięgę sądową, może być również zawsze zaskarżoną do sądu apelacyjnego. W końcu dowód z przysięgi sądowej, w przeciwieństwie do dowodu z przysięgi stanowczej, nie stanowi dla sądu dowodu niezbitego, bezwarunkowo obowiązującego. Wyrok pierwszej instancji oparty, na dowodzie z przysięgi sądowej, może być zawsze zmieniony i sąd apelacyjny może wydać wyrok oparty na zupełnie innych zasadach niezgodnych z faktami, ustalonemi przez przysięgę sądową, złożoną w sądzie pierwszej instancji. Sąd apelacyjny może nawet nakazać nowe złożenie przysięgi sądowej stronie przeciwnej, i na niej oprzeć swój wyrok [1]).

Prawodawca francuski, jak widać z powyższego, nie nadaje przysiędze sądowej cechy niewzruszalności, uważa ją poniekąd na równi z zeznaniem świadka, i ocenę jej pozostawia sądowi.—I tu zachodzi różnica w poglądach prawodawców francuskiego i niemieckiego, gdyż ostatni, jak wiadomo, fakt stwierdzony przez przysięgę sądową uważa za ostatecznie ustalony i bezsporny, z wyjątkiem jedynie wypadku, gdyby przysięga okazała się fałszywie złożoną.

Trzeci rodzaj przysięgi stosowanej w procesie francuskim, tak zwana „le serment en plaids on in litem" ma zastosowanie w procesach o szkody i straty, gdy zachodzą trudności w ocenie tych szkód i strat i niema innego sposobu ich ustalenia".

Przysięga ta, przewidziana w art. 1369 Kod. Cyw., w zupełności odpowiada niemieckiej przysiędze „Schätzungseid", o której już wyżej była mowa, i wszystko to, co było o tej ostatniej przysiędze powiedziane, stosuje się również i do przysięgi, ustalającej wysokość strat w procesie francuskim.

Zaznaczyć jedynie należy, że poglądy komentatorów prawa francuskiego nie są jednomyślne w kwestji uznania niewzruszalności ustalonych za pomocą tej przysięgi rozmiarów wysokości strat. Gdy Taulier np. jest zdania, że ocena stwierdzona tą przysięgą jest ostateczną i nie może być następnie kwestjonowaną, większość komentatorów hołduje dawnej doktrynie prawa rzymskiego i dawnego prawa francuskiego, podług których przysięga szacunkowa jest jedynie środkiem oceny pomienionych strat [2]). Jak to już wykazałem przy rozbiorze tego rodzaju przysięgi w prawie niemieckim, sędzia, oznaczając granice, w obrębie których daną będzie wiara przysiędze szacunkowej, opiera swą decyzję na mniej lub więcej prawdopodobnych przypuszczeniach. Najwięcej charakterystycznym w tym względzie przykładem będzie chociażby ocena rzeczy skradzionych w hotelu. Dowodów bezpośrednich w tym wypadku zwykle brak, sąd więc, w celu określenia maximum strat, opierać się musi na przypuszczeniach, biorąc pod uwagę stan podróżnego, jego przyzwyczajenia, cel podróży, czas jej trwania i t. p.

Określenie na tych lub tym podobnych podstawach maximum strat przez sędziego z samej natury swej jest nader chwiejne, przeto i przysięga złożona dla ustalenia rzeczonych strat ma charakter jedynie dowodu tymczasowego.

---

1) Aubry Rau t. VIII. str. 363 de juge d'appel n'est pas lié par la prestation d'un serment suppletif déféré par le juge de première instance. Il peut, sans même que la fausseté du serment ait été préalablement prouvée, reformer le jugement de première instance, soit purement et simplement, soit en déférant à l'appelant le serment que le premier juge avait déféré à l'intimé. A plus forte raison, l'appelant est—il admis à produire de nouveax éléments de preuve pour établir la fausseté de serment".

2) L. 4. § 3. ff. De in litem jurejurando: „Item videndum an possit judex, qui detulit jusjurandum, non sequi; sed vel prorsus absolvere, vel etiam minoris condemnare quam juratum est; et magis est ut et magna causa, et postea repertis probationibus, possit".

Sędzia wobec tego winien mieć zawsze prawo, stosownie do złożonych następnie dowodów, zmienić pierwotnie ustalone przez siebie maximum strat i wyznaczyć nową przysięgę. Inne rozstrzygnięcie tej kwestji byłoby zbyt jednostronne i stać by się mogło niesprawiedliwością, gdyż strona, pomimo późniejszego zdobycia i posiadania nowych dowodów, nie byłaby w możności ich zużytkowania wobec ustalenia już strat, za pomocą przysięgi w granicach pierwotnie przez sędziego ustalonych [1]).

Przysięga dla ustalenia masy spadkowej.

Ostatni rodzaj przysięgi przez procedurę francuską przewidziany ma na celu ustalenie masy spadkowej.

W tym celu osoby, będące w posiadaniu majątku spadkowego lub też mieszkające w tym samym domu, w którym majątek spadkowy znajdował się, obowiązane są po dokonanym spisie inwentarza majątku spadkowego złożyć przysięgę, że oni sami nic z majątku tego nie usunęli i nie ukryli oraz że nie widzieli i nie wiedzą, żeby ktokolwiek coś z majątku tego ukrył lub usunął.

Przysięga ta winna być złożona po dokonanym spisie inwentarza, lecz przed jego ostatecznem zamknięciem i rejent, robiący spis inwentarza, obowiązany jest zamieścić o niej wzmiankę w samym akcie spisu (art. 943 Proc. Cyw.).

Przepis ten jest niezmiernie ważnym, zwłaszcza gdy chodzi o majątek nieletnich, tak często trwoniony i rozgrabiany przez przygodnych opiekunów.

Przesłuchanie stron w procesie niemieckim i francuskim.

W ścisłym związku z przysięgą stron w procesie cywilnym znajduje się prawo sądu badania stron osobiście, niemieckie F r a g e r e c h t, francuskie l a C o m p a r u t i o n p e r s o n e l l e lub l'i n t e r r o g a t o i r e s u r f a i t s et a r t i c l e s.

Prawo to w rękach doświadczonego i rozumnego sędziego oddaje niepospolite usługi, wyświetlając dokładnie wszystkie okoliczności sprawy i często czyniąc zbytecznem uciekanie się do przysięgi.

Ułatwia ono również redakcję samej roty przysięgi, dając możność sędziemu łatwiejszego ustalenia spornych punktów.

Nad historją rozwoju tego środka dowodowego zatrzymywać się nie będę, wspomnę tylko, że istniał on już w procesie rzymskim, („i n t e r r o g a t i o n e s i n j u r e"), istnieje w procesie kanonicznym, oraz przyjęty został przez wszystkie procedury zachodnio-europejskie.

---

[1]) Autry Rar Tom VIII str. 365. „Il en resulte, d'autre part, que le juge qui, en déférant un pareil serment a fixé la somme jusqu'à concurrence de laquelle il pourrait être prêté, n'est pas lié par cette fixation, et qu'il est autorisé à en augmenter ou diminuer le chiffre si, avant la prestation du serment, l'une ou l'autre des parties lui soumet des documents de nature à motiver la modification de son premier jugement. Il en resulte enfin, que le juge d'appel aurait, malgré la prestation du serment, le pouvoir de diminuer le montant de la condamnation, si la partie condamnée parvenait à en établir l'exageration".

Demolombe Tom VII str. 613. „La délation, et même aussi la prestation de cette espèce de serment, ne sont que des mesures d'instruction, qui ne lient ni les parties ni le juge".

Tamże str. 614. „Le juge lui même, soit en première instance, soit en appel, qui a déféré le serment que le demandeur a prêté, peut soit augmenter, soit diminner le montant de la condamnation, si les nouveaux renseignements produits au procès lui démontrent la nécessité de cette modification en plus ou en moins".

Procedura niemiecka w artykułach 138—141 nadaje sądowi prawo wzywania stron osobiście do sądu w celu dania wyjaśnień, tyczących się okoliczności sprawy. Strona w ten sposób musi sama rozwiązywać wątpliwości, które nasunęły się sądowi, — a jeśli odmawia wyjaśnień, to, pomijając już tę okoliczność, że tem samem rzuca cień na słuszność swych twierdzeń, — daje jednocześnie możność swemu przeciwnikowi oświetlania spornych faktów ze swego punktu widzenia i przechylenia w ten sposób szali sprawiedliwości na swą korzyść.

Procedura francuska dopuszcza dwojaki sposób przesłuchania stron. Pierwszy — la comparution personelle, — przewidziany w art. 119 Pr. Cyw. odpowiada w zupełności niemieckiemu Fragerecht, — może być zawsze zarządzony przez sąd z własnej inicjatywy lub na żądanie strony.

Wypadki, kiedy ten środek dowodu może mieć zastosowanie, nie są specjalnie wyszczególnione w prawie, z głosów jednak komentatorów należy przyjść do wniosku, że stosować go należy zawsze, gdy powstają przy sądzeniu sprawy wątpliwości, które, zdaniem sędziów, nie mogą być inaczej wyświetlone, jak jedynie za pomocą wyjaśnień dawanych przez same strony osobiście [1]). Samo przez się rozumie się, że stosowanie tego środka dowodowego musi znajdować się w zgodzie z ogólnemi zasadami o dopuszczalności dowodów w procesie cywilnym [2]).

Drugi rodzaj przesłuchania osobistego stron przez sąd — l'interrogatoire sur faits et articles (art. 324—336 Pr. Cyw.)—może być zarządzony jedynie na żądanie strony i tylko dla ustalenia faktów, mających decydujące dla sprawy znaczenie. Gdyby więc strona w podaniu swem powyższych faktów nie wymieniła, lub gdyby one nie były uznane przez sąd za decydujące, — powyższe badanie nie powinno być dopuszczone.

Zakres stosowania badania tego, jak widać z treści art. 324 jest o wiele szerszy, niż zwykłego przesłuchania stron. Artykuł ten wyraźnie zaznacza, że badanie to dopuszczalne jest w każdem stadjum sprawy i we wszelkiego rodzaju sporach (en toutes matières et en tout état de cause).

Stąd wniosek, że może ono być stosowane nawet wtedy, gdy ani zwykłe badanie (la comparution personelle) ani nawet przysięga sądowa nie są dopuszczalne.

Wogóle zakres tego rodzaju badania przyrównać można do zakresu stosowania przysięgi stanowczej. Badaniem tem można ustalać rzeczywistą treść aktów notarjalnych, oraz okoliczności, poprzedzające spisanie aktu, towarzyszące aktowi lub też te, które miały miejsce po zawarciu danego aktu.

Samo przez się rozumie się, że prawdziwość samych zaświadczeń notarjalnych zamieszczonych w akcie np. prawdziwość daty, podpisu lub też jakiej czynności stron, spełnionej wobec rejenta, nie mogłaby być za po-

---

1) Carré — Lois de la procedure Tom I str. 594. „Tous les auteurs s'accordent pour indiquer: la comparution disent — ils, n'est ordonnée que dans les seuls cas ou la cause git en fait, et ne peut être decidée en pur point de droit. Alors lorsqu après avoir entendu les plaidoiries, le magistrat éprouve quelque incertitude sur les faits que l'une ou l'autre maintient, ou lorsqu il lui est demontré que des explications lui seront nécessaires pour la décision de la cause il peut ordonner l'audition des deux parties, ou de l'une d'elles.

Ici le but de legislateur n'est autre que de procurer au juge un moyen de plus d'éclairer sa religion, suivant la maxime cui jurisdictio data est, ea quoque censentur concessa sine quibus jusdicere non potest".

2) Tamże str 592: „la comparution personelle peut etrę ordonnée lorsque les principes sur l'admissibilité des preuves ne s'y opposent pas".

mocą tego badania stawianą w wątpliwość, chyba że został zrobiony zarzut fałszu (l'inscription de faux) przeciwko samemu aktowi [1]).

Wyznaczone przez sąd na żądanie strony to ostatnie badanie prowadzi zwykle prezes sądu lub też delegowany ad hoc sędzia, przyczem osoby postronne, a nawet adwokaci i strona, na żądanie której badanie jest wyznaczone, nie mają prawa asystować przy badaniu. Strona badana winna dawać jasne i kategoryczne odpowiedzi na pytania, zawarte w podaniu strony przeciwnej, oraz na te, które sędzia uzna za stosowne jej zadawać. Odmowa dania odpowiedzi lub niestawienie się strony do sądu, bez usprawiedliwiających powodów, dają prawo sądowi uznania danych faktow za dowiedzione w myśl twierdzeń strony przeciwnej.

W obowiązującej u nas obecnie procedurze istnieje wprawdzie art. 1633, dozwalający sądowi przesłuchanie osobiste stron nawet z własnej inicjatywy. Na nieszczęście ma on tylko zastosowanie w sprawach handlowych i stanowi przekład dawniejszego artykułu 428 kod. post. sąd.

Rozszerzenie zakresu stosowania artykułu tego jest konieczne i winno być przeprowadzone jednocześnie z wprowadzeniem u nas dowodu z przysięgi stron.

BADANIE STRON POD PRZYSIĘGĄ JAKO DOWÓD W PROCESIE CYWILNYM.

Drugim typem dowodu z przysięgi stron w procesie cywilnym jest badanie stron pod przysięgą w charakterze świadków w swej własnej sprawie.

Konstrukcja ta proceduralna nie ma wprawdzie tej wielowiekowej tradycji co przysięga stanowcza i sądowa, niemniej zyskała sobie bardzo wielu zwolenników i obrońców ze względu na niezaprzeczalne zalety jakie posiada.

Ojczyzną jej jest Anglja, gdzie ostatecznie wprowadzoną została w formie obecnej w połowie zeszłego stulecia.

Podług zasad procesu angielskiego strona dla przeprowadzenia dowodu w procesie cywilnym posiada dwie drogi: piśmienną lub ustną.

Pierwsza zasadza się na tem, że strona, chcąc stwierdzić jakie fakta, wylicza je w piśmiennem, a następnie zaprzysiężonem podaniu do sądu. Tego rodzaju podanie znane jest pod nazwą affidavit.

Fakta znane stronie z własnego spostrzeżenia winny być stwierdzone jako prawdziwe, co się zaś tyczy innych przytaczanych przez stronę, lecz nie znanych jej z własnego spostrzeżenia, winna ona zapewnić, że o prawdziwości ich jest przekonaną, podając jednocześnie i źródło wiadomości swej o nich.

Affidawit może być wystawiany nie tylko przez stronę lub jej zastępcę, ale nawet przez osobę trzecią, przyczem wartość jego dowodowa bynajmniej przez tę ostatnią okoliczność nie zwiększa się, gdyż stosownie do

[1]) Carré, Les lois de la procedure civile — tom III str. 156, 157: „...ils restreignent, avec raison, la faculté de l'interrogatoire dirigé contre un acte public, aux faits qui ne seraient pas de nature à inculper la véracité des attestations faites par l'officier rédacteur, dans la limite de ses atributions, Ainsi l'inscription de faux serait nécessaire pour contester le fait de la numération réelle des espéces, rapportés dans un acte notarié comme ayant eu lieu au vu et su du notaire; mais l'interrogatoire suffirait pour établir que cette numération n'est qu'un jeu convenu entre les parties soi disant contractantes, et que les espéces sont immédiatement rentrées dans les mains de celui, qui les avait fournies".

zasad procesu angielskiego zaprzysiężone zeznanie strony uważane jest na równi z zaprzysiężonem zeznaniem świadka [1]).

Affidavit składany bywa, po podpisaniu go przez stronę, odpowiedniemu urzędnikowi sądowemu, który jednocześnie odbiera przysięgę od składającego affidawit, jako stwierdzenie jego prawdziwości.

Po odnotowaniu o odebranej przysiędze affidavit następnie przesyłany bywa sądowi sądzącemu daną sprawę.

Skonstruowany w ten sposób, affidavit przedstawia sobą zaprzysiężonę piśmienne przedstawienie rzeczywistego stosunku stron. Przedstawienie to winno być jasne i stanowcze, winno stanowić nie proste rozumowanie ani wypowiedzenie swego mniemania, lecz stanowcze ustalenie pewnych faktycznych okoliczności, i to w ten sposób, aby, w razie gdyby okazały się one niezgodnemi z rzeczywistością, wystawca affidavit'u mógł być pociągniętym do odpowiedzialności za krzywoprzysięstwo [2]).

Affidavit używanym przeważnie bywa w tych wypadkach, gdy strona żąda od sądu wydania wyroku lub decyzji w nieobecności strony przeciwnej. Affidavit w tych razach służy uwiarogodnieniem w oczach sądu żądań strony.

Ma to miejsce w szczególności w sprawach o zasądzenie należności pieniężnych, które po większej części zaocznie bywają sądzone.

Nie wyłącza to bynajmniej użycia affidavit'u i w sprawach spornych.

Służy on w tym wypadku również uwiarogodnieniem poszczególnych twierdzeń stron, do sądu zaś należy orzeczenie, czy dane twierdzenie może być udowodnione za pomocą affidavit'u. Przeciwnik posiada zawsze prawo żądania, aby składający affidavit poddany był krzyżowemu badaniu pod przysięgą. Posiada on również prawo repliki i zawsze może za pomocą swego affidavit udowodniać swe przeciwtwierdzenia.

Strony w procesie ogólnym angielskim posiadają wogóle prawo piśmiennego zadawania pytań, na które przeciwnik winien dawać zaprzysiężone odpowiedzi.

Strona, do której pytania zwrócone zostały, posiada prawo kwestjonowania w określonym terminie treści postawionych pytań.

Sąd ma prawo skreślić pytania, które, zdaniem jego, nie posiadają dla sprawy decydującego znaczenia, lub obrażają przeciwnika i więcej dla szykany niż dla wyjaśnienia sprawy są postawione.

Po zatwierdzeniu jednak przez sąd zredagowanych przez stronę pytań, przeciwnik obowiązany jest dać na nie kategoryczną odpowiedź w zaprzysiężonym przez siebie affidavit.

Gdyby odpowiedź okazała się niedość jasna, sąd może nakazać przesłuchanie strony pod przysięgą przez delegowanego sędziego, który w protokóle winien dodatkowo zamieścić sprawozdanie o zachowaniu się strony podczas badania.

Na żądanie strony wyrażone w affidavit, aby przeciwnik złożył sądowi posiadane przez niego dokumenta,—sąd może w razie sporu zadecydować, aby przeciwnik dał w affidavit zapewnienie, czy kwestjonowane dokumenty znajdują się w jego posiadaniu, co mu jest wiadomo o ich istnieniu, oraz czy posiada jaki poważny zarzut przeciw złożeniu ich sądowi.

Prócz powyżej opisanego zaprzysiężenia wyrażonych piśmiennie twierdzeń stron, proces cywilny angielski dopuszcza badanie stron w sądzie pod przysięgą w charakterze świadków.

Nad stopniowym rozwojem konstrukcji tej nie będę się zastanawiał,—zaznaczę jedynie, że ślady jej znajdujemy już w dawnem prawie procesowem angielskiem.

---

1) Dr. Ph. v. Harrasowski: „Die Parteienvernehmung und der Pateieneid" str. 31—39
2) J. Ruttiman „Der englische Zivilprozess" str. 81 i 82.

W postępowaniu mianowicie przed dawnemi sądami duchownemi i admiralicji, gdy do sprawy wzywany bywał jeden tylko świadek, zeznanie jego uzupełniane bywało przesłuchaniem strony pod przysięgą. [1])

Zauważywszy dodatnie wyniki tej procedury prawodawca angielski przeszedł do stopniowego wytworzenia specjalnej i nieznanej dotąd nigdzie konstrukcji dowodowej, zasadzającej się na przesłuchaniu stron w charakterze świadków. Jednym z gorliwszych obrońców jej i propagatorów był już Jeremiasz Bentham za panowania Jerzego IV-go.

Z początku wprowadzono tę konstrukcję dowodową do procesów mniejszej wagi, rozstrzyganych przez sądy hrabskie, przekonawszy się jednak o zaletach tego środka dowodowego, nie zawahano się rozszerzyć znacznie jego stosowanie.

Ostatecznie konstrukcja ta wprowadzoną została w połowie zeszłego stulecia (prawo z d. 7/VIII 1851 r.) jako środek dowodowy do liczby dowodów w sprawach ważniejszych, sądzonych przez sądy wyższe.

Przed wydaniem tego prawa zażądano, aby wszyscy sędziowie hrabstw wypowiedzieli swe zdanie o żywotności i użyteczności tej konstrukcji dowodowej.

Na 60 sędziów jeden tylko był przeciwnego zdania, 59-ciu wypowiedzieli się jednogłośnie za rozszerzeniem zakresu stosowania tego środka dowodowego, uznając jego wielkie praktyczne zalety, żywotność i użyteczność.

Jednomyślnie stwierdzono, że przesłuchiwanie stron pod przysięgą w charakterze świadków w sądach hrabskich znakomicie przyczyniło się do uproszczenia procesu, do szybkości sądzenia, oraz znacznie umożliwiło i ułatwiło sądowi każdorazowe ustalenie rzeczywistej, materjalnej prawdy.

A ustalenie tej prawdy winno być przecież głównym celem postępowania sądowego,—gdyż wyrok sądowy o tyle może być sprawiedliwym, o ile opiera się na rzeczywistej materjalnej prawdzie.

Zdrowy rozum anglosaskiej rasy odrazu to zrozumiał i dla tego prawodawca angielski, ustalając w ostatecznej formie to prawo, nie krępował się ewentualnęmi zarzutami, które mogły by mu być z punktu widzenia teorji stawiane. Zasada, że sądowi daną być winna możność użycia wszelkich środków w celu ustalenia swego przekonania o prawdziwości twierdzeń stron, i wykrycia rzeczywistej prawdy, — przeprowadzoną została tu nader konsekwentnie. [2])

Dodatnie wyniki przeprowadzonej reformy posłużyły impulsem do zaprowadzenia jej nie tylko we wszystkich krajach, wchodzących w skład imperjum Brytańskiego, lecz i w innych, — w szczególności zaś w Stanach Zjednoczonych Ameryki północnej oraz w Austrji i na Węgrzech.

Komisja, układająca nową procedurę dla Stanów Zjednoczonych Ameryki północnej, wprowadzając tę formę dowodu, wychodziła z założenia, że wogóle jest rzeczą niedopuszczalną, aby strona coś przed sądem twierdziła, czego nie mogła by zaprzysiądz.

Żywotności tej konstrukcji dowodowej prócz zapożyczenia jej przez inne kraje, dowodzi chociażby niezwykle mały procent procesów o krzywoprzysięstwo. Jak stwierdza Judicial Statistics, England and Wales 1894 part I było oskarżonych w Anglji o krzywoprzysięstwo w latach od 1875 do 1879 r. przeciętnie po 90 osób rocznie, od 1880 do 1884 po 96 osób, od 1885 do 1889 po 87 osób, od 1890 do 1894 po 78 osób, z których około 55% zostało skazanych.

---

[1]) Jak wiadomo formalna teorja dowodów, która wówczas powszechnie królowała dla przeprowadzenia dowodu wymagała koniecznie zeznań dwóch świadków, — otóż w braku drugiego świadka uciekano się do przesłuchania pod przysięgą strony w charakterze świadka, co do pewnego stopnia czyniło zadość wymaganiom teorji i dawało możność sądzenia danych spraw.

[2]) Dr E. Ott: „Richterliches Fragerecht und eidliche Parteienvernehmung".

Jeżeli weźmiemy pod uwagę gęstość zaludnienia Anglji, i co za tem idzie, dużą ilość procesów, przyznać trzeba, że jest to procent minimalny.

Zasadą angielskiego procesu jest, że wszelkie przed sądem złożone zeznanie musi być zaprzysiężone, wobec czego badania stron bez stwierdzenia ich zeznań przysięgą, prawie że niema. Strony składają tę samą przysięgę, co świadkowie, stoją podczas badania w sali sądowej na miejscu, przeznaczonem również do badania świadków. Zasady, ustalające niezdolność świadczenia dla świadków, odnoszą się i do stron, z tych najważniejszą jest brak rozumienia. Bardzo ważną rolę przy wyborze stron do badania gra stopień ich wiarogodności oraz zapatrywanie sądu.

Każda ze stron może za zezwoleniem sądu prosić o przesłuchanie jej pod przysięgą, jak również żądać, aby i jej przeciwnik był pod przysięgą zbadany. Jednak na niektóre pytania, może strona, jak również i świadek, nie odpowiadać. Są to mianowicie pytania, tyczące się stosunków małżeńskich, lub też takie, odpowiedź na które mogłaby wywołać kryminalną odpowiedzialność zeznającego. Aby jednak nie było nadużyć pod tym względem, strona jak również i świadek winni każdorazowo okoliczności te pod przysięgą stwierdzić.

Ocena zeznań stron, również jak i świadków należy w zupełności do sądu, który ze swej strony winien się kierować li tylko swem przekonaniem.

Istnieją wprawdzie pod tym względem pewne normy usankcjonowane tradycją, któremi się sądy angielskie kierują przy dopuszczaniu i ocenie zeznań stron pod przysięgą.

Interesującą naprzykład jest zasada, podług której, gdy zaprzysiężonemi zeznaniami stron ustalone zostaną fakta wyłączające się wzajem, żądania strony przeprowadzającej dowód uważane być powinny za niedowiedzione[1]). Niewystarczającem jest również zaprzysiężone zeznanie matki dla ustalenia ojcowstwa dziecka nieprawego; musi ono być uzupełnione zeznaniem choć jednego wiarogodnego świadka.

Prócz jednakże tych specjalnych wypadków, w których praktyka sądowa i tradycja ustaliła pewne prawidła i normy, sędzia angielski wogóle najzupełniej jest niezależny i niczem nieskrępowany przy ocenie dowodów, które jedynie zgodnie ze swem sumieniem i wewnętrznem przekonaniem oceniać jest obowiązany.

BADANIE POD PRZYSIĘGĄ STRON W PROCESIE AUSTRJACKIM.

Przykład Anglji i Ameryki nie pozostał bez wpływu na prawodawstwa europejskie.

Austrja pierwsza poszła za tym przykładem i ustawą z d. 27 kwietnia 1873 r. wprowadziła przesłuchanie stron pod przysięgą w charakterze świadków tytułem próby z początku jedynie do spraw t. zw. drobiazgowych (Bagatellverfahren).

Rzeczywistość nie zawiodła oczekiwania. Nowy środek dowodowy i tu okazał się ze wszech miar korzystnym i odpowiadającym swemu celowi. W latach od 1882 do 1894 r. przeciętnie 41—44 % wszystkich spraw sądzo-

---

[1]) Zasada ta poniekąd sprzeczną jest z zasadą, którą kierowali się starożytni Rzymianie: „ita esse moribus majorum traditum observatumque,.. ut si quod inter duos actum est neque tabulis, neque testibus planum fieri possit, tum apud judicem, qui de ea re cognosceret, uter ex iis vir melior esset quaereretur: et si pares essent, seu boni pariter seu mali, tum illi, unde petitur, crederetur, ac secundum eum judicaretur". (Gellius Noctes atticae XIV.2).

nem było z zastosowaniem tego nowego środka dowodowego, przyczem osiągany rezultat nie dawał prawie nigdy powodów do narzekań.

Po dwudziestu latach stosowania badania stron pod przysięgą w sprawach drobiazgowych prawodawca austrjacki, przekonawszy się o zaletach tego środka dowodowego, nie zawahał się zastosować go i do spraw większej wagi. Pierwotne jednak przepisy uległy pewnym zmianom, których potrzebę wykazała praktyka sądowa. Obecne przepisy zawarte są w 371—383 artykułach procedury cywilnej.

W myśl tych przepisów przesłuchanie stron pod przysięgą uważane jest jako środek dowodu dodatkowy, ostateczny, który stosowany być winien jedynie wówczas, gdy w braku innych dowodów sąd nie jest w stanie wyrobić sobie przekonania o słuszności lub niesłuszności twierdzeń stron.

Zarządzenie tego środka dowodowego następuje mocą oddzielnej uchwały sądu, która zaskarżeniu nie ulega, co się tem tłomaczy, że sąd musi mieć swobodę w wyborze środków dowodowych celem ustalenia prawdy, a zatem, o ile uznał za konieczne po zbadaniu innych dowodów uciec się do przesłuchania stron pod przysięgą jako świadków, decyzja ta nie powinna w zasadzie ulegać zaskarżeniu, chyba że powstaje przez nią kolizja z innemi zasadniczemi przepisami prawa.

W celu możliwego ograniczenia dowodu z przysięgi badanie strony pod przysięgą może mieć miejsce, jak to już wspomniałem, jedynie po zbadaniu innych dowodów oraz po przeprowadzeniu przez sąd zwykłego przesłuchania stron bez przysięgi,—i dopiero jeśli wyniki badania tego okażą się niedostateczne dla przekonania sądu o prawdziwości lub nieprawdziwości udowodnić się mających faktów, — sąd nakazać może badanie strony pod przysięgą.

Aby nie dopuścić możliwej kolizji sprzecznych z sobą zaprzysiężonych zeznań, sąd może wyznaczyć dla ustalenia jednych i tych samych faktów i okoliczności badania pod przysięgą jedynie jednej strony w procesie. Jeśli by sąd uznał za konieczne przesłuchanie obu stron, winien w uchwale swej szczegółowo i bardzo starannie oznaczyć, jakie fakty i okoliczności sprawy stanowić mają przedmiot zaprzysiężonego badania, — w przeciwnym bowiem razie mogłaby wytworzyć się łatwo sytuacja bez wyjścia, mianowicie, gdy sprzeczne okoliczności zeznaniami zaprzysiężonemi stwierdzone zostaną. Wprawdzie zaprzysiężone zeznanie strony nie stanowi (§ 380, 381) dla sądu dowodu niezbitego, bezwarunkowo obowiązującego, ocena jego zawsze należy do sądu, — bezsprzecznie jednak położenie, wytworzone przez ustalenie za pomocą zaprzysiężonych zeznań stron wyłączających się wzajem faktów, jest nader niepożądane, i obniża powagę i wartość przysięgi, — utrudniając z drugiej strony niezmiernie zadanie sądu.

W celu uniknięcia podobnego rodzaju zjawisk oraz w celu ustalenia ostatecznego i możliwie dokładnego spornych faktów wydany został wspomniany wyżej przepis, nakazujący przedwstępne przesłuchanie stron bez przysięgi.

Sędzia, badając strony, rozpytując je o wszelkie okoliczności i drobiazgi, odnoszące się do sprawy, może doskonale wyrobić sobie obraz całego ich stosunku i ustalić główne zasadnicze punkta, które następnie mogą być stwierdzone za pomocą zaprzysiężonego badania.

Przedwstępne przesłuchanie stron ułatwia również sądowi i wybór strony do następnego zaprzysiężonego badania. Z zeznań stron doświadczony sędzia łatwo wyrobić sobie może przekonanie o samej wiarogodności strony, — a to naturalnie będzie stanowiło podstawę uchwały, która ze stron ma być następnie pod przysięgą zbadana. Przedwstępne przesłuchanie stron wobec tego winno być przeprowadzone z całą drobiazgowością, gdyż ma ono nie tylko na celu ustalenie okoliczności spornych, ale, i to przedewszystkiem, ustalenie stopnia wiarogodności stron. I jest to najzupełniej

zrozumiałe, gdyż jedynie zeznanie strony wiarogodnej może stanowić podstawę wyroku sprawiedliwego.

Przy ustalaniu wiarogodności zwracać uwagę należy nie tylko na wartość moralną strony, jej poczucie religijne, ale również i na stopień rozumienia i obznajmienia z przedmiotem przysięgi, gdyż jedynie od strony, zdającej sobie dobrze sprawę z przedmiotu przysięgi, można oczekiwać wiarogodnego zeznania.

Wykonanie tych czynności proceduralnych należy do trudniejszych zadań sądu. Odpowiednie przeprowadzenie badania stron wymaga od sędziego wielkiego taktu, sumienności i doświadczenia. Znajomość psychologji, umiejętność indywidualizowania zeznań odgrywają tu poważną rolę. Nieraz, mając do czynienia ze stroną, która nigdy może przed sądem nie stawała, a z natury jest nieśmiałą, — sędzia winien ją ośmielić, wzbudzić w niej zaufanie do sądu, i stopniowo wydobyć z niej potrzebne wiadomości, — przeciwnie, — mając przed sobą człowieka obytego z sądem, pewnego siebie, takiego, co to, jak mówią, nie z jednego pieca chleb jadł, — sąd winien mieć się na baczności, przyjmować zeznania jego nader krytycznie i nie dać się uwodzić pozorom prawdomówności.

Powyższe okoliczności prawodawca miał na względzie, orzekając w art. 377, że po przedwstępnem przesłuchaniu stron sąd może nakazać albo ogólne badanie strony pod przysięgą, lub też z jej niezaprzysiężonego zeznania wydzielić jedynie oddzielne twierdzenia, które następnie strona pod przysięgą byłaby obowiązaną powtórzyć, — lub też nawet przepisać stronie brzmienie, w jakiem na pewne okoliczności pod przysięgą ma zeznawać (§ 377 u. p. c.).

Jeśli weźmiemy pod uwagę indywidualne cechy i zdolności stron, znaczenie powyższego przepisu stanie się zrozumiałem i sąd, stosując go odpowiednio, może poniekąd wyrównać nierówności, zachodzące w psychicznych cechach stron, w ich zdolnościach indywidualnych i tem samem ułatwić i uprościć osiągnięcie rzeczywistej prawdy.

Przesłuchanie stron nastąpić może z inicjatywy jednej ze stron lub też z inicjatywy samego sędziego, przyczem sąd nie ulega najmniejszemu skrępowaniu w wyborze strony do następnego zbadania jej pod przysięgą. Winien się on naturalnie w tym względzie kierować ogólnemi zasadami prawa, — w każdym jednak razie najważniejszym motywem pozostanie stopień wiarogodności strony, który ustalony być winien za pomocą przedwstępnego badania.

Sędzia wogóle nie powinien zbyt spieszyć się z badaniem pod przysięgą strony. Praktyka życiowa uczy nas, że strony pod wpływem sporu znajdować się mogą w stanie podniecenia i roznamiętnienia, i w tym stanie zdolne mogą być stwierdzić pod przysięgą fakta, których przy chłodnej rozwadze nigdy nie odważyłyby się ustalać. Następnie przekonanie o słuszności swej sprawy również działa do pewnego stopnia sugestyjnie. Mając to na względzie oraz zdając sobie sprawę ze stanu duchowego stron, sąd winien zawsze w tym wypadku sprawę odroczyć i wyznaczyć więcej lub mniej odległy termin do badania zaprzysiężonego. Prawodawca austrjacki, stwarzając art. 379, miał właśnie te względy na myśli.

Ocena przedwstępnego jak również zaprzysiężonego zeznania strony należy najzupełniej do sędziego, który w tym względzie winien kierować się ogólnemi przepisami, odnoszącemi się do badania świadków.

Przepisy te mają zastosowanie z małemi wyjątkami zaledwie i do badania stron.

Różnica np. przejawia się w tem, że strona, stając się świadkiem w swej własnej sprawie, nie może być zmuszoną do świadczenia, względem zaś zwykłego świadka, w imię porządku prawnego, przymus ten istnieje.

Przymus świadczenia pozbawiłby ją w zupełności praw strony w procesie, którą przecież aż do wyroku być nie przestaje.

Pomimo jednak istnienia przymusu świadczenia odnośnie do świadka, świadek, praktycznie rzeczy biorąc, ma często możność uniknięcia świadczenia i to jego uchylenie się od świadczenia może mieć jedynie to znaczenie dla sprawy, jakgdyby zeznał, że mu nic o spornym fakcie nie jest wiadome. Zeznanie takie również nie może służyć dla sądu za podstawę do wyprowadzenia wniosku o istnieniu faktu przeciwnego.

Zupełnie inaczej rzecz ma się z zeznaniami stron.

Tu choć przymus zeznania teoretycznie nie istnieje, jednakże strona z góry zmuszona jest do poniesienia wszelkich konsekwencji, pochodzących z uchylenia się od świadczenia.

Artykuł 380 wyraźnie głosi, że niestawiennictwo strony w terminie do przesłuchania lub odmowa z jej strony zeznania nie jest przeszkodą do wysłuchania obecnego przeciwnika. Następnie ocena tego niestawiennictwa lub odmowy zeznania należy w zupełności do sądu, który łącznie z innemi okolicznościami sprawy ostatecznie w tym względzie wyrokuje.

Zrozumiałem jest, że podobne postępowanie strony nie może usposobić sądu przychylnie do jej sprawy i wobec tego strona chyba w wyjątkowym wypadku na podobne postępowanie zdecydować się może.

Następnie istnieją wypadki, gdy świadek może odmówić zeznania. Mianowicie stosownie do art 321[1, 2] świadek ma prawo odmówić zeznania, gdy może ono sprowadzić hańbę, odpowiedzialność kryminalną, lub uszczerbek majątkowy świadka, jego małżonka i krewnych do 2-go stopnia, i ta jego odmowa sama przez się nie może mieć wpływu na wynik sprawy, czego naturalnie nie można powiedzieć o odmowie strony, która, wyłączając w ten sposób podstawowy dowód istnienia swych praw, naraża się zgóry na przegranę.

W tych wypadkach zresztą rozum i doświadczenie winny wskazać sędziemu, którą ze stron należy przesłuchać pod przysięgą.

Po przedwstępnem przesłuchaniu i przekonaniu się o rzeczywistym stosunku stron do danej sprawy, wybierze on do zaprzysiężonego badania napewno tę stronę, która, zeznając pod przysięgą, w mniejszej znajdzie się kolizji z własnem sumieniem i uczuciem.

Zaznaczyć jeszcze należy, że zdarzające się poprzednio często sprzeczne wyrokowania w razie, gdy jedną ze stron była spółka handlowa, akcyjne towarzystwo, gmina i t. p., obecne przepisy rozstrzygnęły w ten sposób, że w sporach jawnych spółek handlowych za spór wiodące strony uważać należy wszystkich spólników; w sporach spółek komandytowych — wszystkich osobiście odpowiedzialnych spólników, w sporach innych spółek, stowarzyszeń, gmin, towarzystw i t. p.—prawnych zastępców tychże.

Sądowi podług § 373 przysługuje prawo badania wszystkich powyższych osób lub też niektórych z nich stosownie do swego uznania.

Również gdy spór prowadzi prawny zastępca osoby będącej pod jego pieczą, sąd może nakazać badanie jedynie prawnego zastępcy, albo też łącznie z pupilem, o ile na to zezwalają ogólne przepisy o badaniu świadków.

Wyłączone są z badania pod przysięgą strony, które również w charakterze zwykłych świadków na mocy § 320 Pr. Cyw. nie mogłyby być dopuszczone do złożenia zeznań, prócz tego nieletni, którzy nie ukończyli lat 14-u, osoby, które wskutek braku dojrzałości umysłowej lub umysłowego niedołęstwa nie mają dostatecznego pojęcia o istocie i znaczeniu przysięgi, w końcu osoby karane za fałszywą przysięgę lub fałszywe świadectwo.

Ostatnia kategorja osób wskutek powyższego przepisu znajduje się rzeczywiście w bardzo ciężkiem położeniu. Czy to jako powód, czy też jako pozwany, nie mając pewnych dowodów, a nie mogąc być zbadaną pod

przysięgą, jest ona poniekąd skazana na łaskę i niełaskę przeciwnika, który zawsze swem zaprzysiężonem zeznaniem ustalać może sporne fakty stosownie do swych zapatrywań i celów.

Co się tyczy udziału strony w badaniu przeciwnika, odnośne przepisy nie zawierają żadnych szczególnych wskazań, wobec tego jednak, że, stosownie do § 380 Pr. Cyw., postanowienia o dowodzie ze świadków mają zastosowanie przy przeprowadzeniu dowodu z przesłuchania stron, przyjść należy do wniosku, że udział strony w badaniu przeciwnika jest dopuszczalny. Może ona badać swego przeciwnika, zadając mu pytania bądź to za pośrednictwem sędziego, bądź też bezpośrednio, o ile uzyska na to zezwolenie sądu (§ 289 Pr. Cyw.).

Przesłuchanie strony pod przysięgą dozwolone jest również w razie, jeśli strona zaprzecza posiadania dokumentu, którego znaczenie sąd uważa dla sprawy za stanowcze. W tym wypadku sąd oddzielną uchwałą zadecydować może przesłuchanie pod przysięgą strony, która posiadać ma wzmiankowany dokument, w celu ustalenia, czy strona rzeczywiście dokumentu nie posiada, lub czy nie wie, gdzie on się znajduje, lub też czy dokumentu tego nie usunęła albo go niezdatnym do użycia nie uczyniła (art. 307). Do sądu należy ocena zeznania strony i ustalenia wpływu tegoż na rezultat sprawy.

Procedura austryjacka dopuszcza w końcu przesłuchanie strony pod przysięgą dla ustalenia rozmiaru poniesionych szkód i strat, oraz rozmiaru należności z jakiejkolwiek wierzytelności.

Art. 273 mianowicie dozwala to przesłuchanie z tym jednak warunkiem, że sam fakt poniesienia strat lub istnienia wierzytelności jest rzeczą pewną i chodzi jedynie o ustalenie ich rozmiaru, oraz gdy poszkodowany żadnych innych dowodów dla uslalenia tych strat dostarczyć nie jest w stanie, lub też gdyby dostarczenie ich połączone było z nadmiernemi w stosunku do samej sprawy kosztami i trudnościami.

Prawodawstwo austryjackie w przeciwieństwie do prawodawstw niemieckiego i francuskiego, które, jak wiadomo, dozwalają złożenie tej przysięgi jedynie stronie poszkodowanej, pozostawia najzupełniej uznaniu sądu wybór strony do przesłuchania pod przysięgą. Wobec tego sędzia za pomocą przedwstępnego przesłuchania stron winien urobić sobie przekonanie, która ze stron więcej na wiarę zasługuje i tę wybrać do następnego przesłuchania pod przysięgą, o ile wogóle uzna przesłuchanie to za niezbędne.

Co się tyczy samych zaprzysiężonych zeznań stron, to te, jak o tem już wspominałem, nie stanowią bynajmniej dla sądu dowodu niezbitego, bezwarunkowo obowiązującego, a są jedynie wskazówką dla określenia rozmiaru rzeczywiście poniesionych strat.

DOWÓD Z PRZYSIĘGI STRON W PROCESIE WĘGIERSKIM.

Pozostaje nam jeszcze zapoznanie się z najnowszą ze wszystkich procedur, mianowicie procedurą węgierską. Procedura ta przyjęta przez parlament i izbę panów w końcu 1910 roku, jest w użyciu zaledwie od 1914 r.

Naogół wzorowana jest ona na procedurze austryjackiej i ma z nią wiele cech wspólnych.

Istnieją jednak i pewne różnice.

Gdy procedura austryjacka zapatruje się na przesłuchanie stron pod przysięgą jedynie jako na dowód dodatkowy, uzupełniający inne złożone przez strony dowody, procedura węgierska dopuszcza to przesłuchanie nawet wówczas, gdy wogóle innemi środkami dowodu strony nie rozporządzają (art. 368 pr. węg.).

Następnie procedura austryjacka jako nieodzowny warunek przesłuchania stron pod przysięgą stawia pierwiastkowe przesłuchanie strony bez przysięgi.

Podobnego przepisu nie znajdujemy w procedurze węgierskiej, która wprawdzie w artykułach 226 i 227 przewiduje przesłuchanie stron bez przysięgi, jednakże bynajmniej nie orzeka, aby podobne badanie nieodzownie miało poprzedzać przesłuchanie pod przysięgą. Artykuły 226 i 227 znajdują się nawet w zupełnie oddzielnym dziale procedury; mianowicie, podczas gdy przepisy, normujące przesłuchanie stron pod przysięgą (§§ 368—380) stanowią zupełnie odrębny dział i umieszczone są w części procedury, ustalającej stosowanie w procesie środków dowodowych, przepisy, tyczące się zwykłego przesłuchania stron, znajdują się między przepisami normującemi porządek i sposób prowadzenia rozpraw merytorycznych.

Prócz tego procedura węgierska określa do pewnego stopnia porządek, w jakim strony winny być przez sąd badane, czego nie spotykamy w procedurze austryjackiej, która pozostawia rozstrzygnięcie tej kwestji najzupełniej uznaniu sędziego.

Otóż, jeśli sąd uzna za konieczne uzupełnienie złożonych przez strony dowodów za pomocą badania stron pod przysięgą, wybór strony najzupełniej należy do sądu, który w tym wypadku rządzi się jedynie swem przekonaniem. Jeśli jednak w sprawie niema wogóle dowodów, mogących służyć za pewną podstawę dla rozstrzygnięcia spornych okoliczności, w tym wypadku sąd stosownie do art. 369 winien przedewszystkiem przystąpić do przesłuchania pod przysięgą nie strony obowiązanej do przeprowadzenia dowodu, lecz jej przeciwnika, chyba że ten ostatni odmawia zeznania lub żąda sam zaprzysiężonego zbadania strony przeciwnej. Przypomina to poniekąd delację przysięgi stanowczej, gdy strona, przeprowadzająca dowód, proponuje złożenie przysięgi swemu przeciwnikowi.

Przepis ten jednakże nie jest kategorycznym i służyć ma raczej wskazówką dla sędziego. Wyjaśniają nam to art. 370 i 371, zgodnie z któremi sąd może przed zaprzysiężeniem zeznania strony, wybranej przez sąd do badania, zarządzić przesłuchanie strony przeciwnej i gdyby okazało się, że zeznania strony, obowiązanej do przeprowadzenia dowodu, zasługują więcej na wiarę niż zeznania przeciwnika, sąd może nawet przy braku innych dowodów nakazać przesłuchanie jej pierwszej pod przysięgą.

Decyzja podobna może mieć również miejsce w tym wypadku, gdy jedynie strona, przeprowadzająca dowód, posiada bezpośrednie wiadomości o spornych okolicznościach, jak również i wtedy, gdy strona przeciwna na skutek małoletności lub niedorozwoju fizycznego i umysłowego nie może być pod przysięgą badaną. W obu jednakże tych wypadkach zeznania pierwiastkowe (bez przysięgi) strony przeprowadzającej dowód winny znajdować potwierdzenie w okolicznościach sprawy.

Procedura węgierska nie zawiera również przepisu, przewidzianego w art. 337 procedury austryjackiej i zakazującego przesłuchania obu stron pod przysięgą na jeden i ten sam fakt. Doświadczony sędzia wprawdzie sam przez się nigdy nie dopuści do tego, aby następnie w razie ewentualnych sprzecznych z sobą zeznań nie być postawionym samemu w trudnem położeniu, przy osądzeniu sprawy, brak jednakże odpowiedniego przepisu może być nieraz powodem omyłek i sprzecznych postanowień.

W przepisach procedury węgierskiej znajdujemy w dalszym ciągu tak zwaną przysięgę kompromisową, przewidzianą przez procedurę niemiecką. Artykuł 377 mianowicie określa, że strony za zobopólną zgodą uzależnić mogą rozstrzygnięcie danej spornej kwestji od przysięgi złożonej przez jedną ze stron lub też przez osobę trzecią.

W wypadku tym wybrana strona lub osoba trzecia nie ulega przesłuchaniu pod przysięgą, jak to wogóle w procesie węgierskim ma miejsce,

lecz winna złożyć przysięgę zgodnie z zawczasu sformułowaną rotą. Rota tej przysięgi może być zredagowaną albo w ten sposób, że okoliczność sporna podług bezpośrednio posiadanych przez przysięgającego wiadomości jest prawdziwą lub nieprawdziwą, — albo że przysięgający jedynie po sumiennem zbadaniu i sprawdzeniu przyszedł do przekonania, że okoliczność ta jest prawdziwą lub nieprawdziwą, — lub też że przysięgający po sumiennem zbadaniu i sprawdzeniu nie mógł osiągnąć przekonania, że okoliczność sporna jest prawdziwą (art. 377 pr. węg.).

Znajdujemy następnie różnicę w zapatrywaniach prawodawcy austrjackiego i węgierskiego na zdolność do złożenia zaprzysiężonych zeznań osoby, karanej już za krzywoprzysięstwo.

Gdy prawodawca austrjacki w artykułach 372 i 336 zabrania stanowczo przesłuchania pod przysięgą osób tej kategorji, prawodawca węgierski w artykule 375 dozwala badanie ich pod przysięgą, o ile strona przeciwna wyraziła swą zgodę na to.

Procedura węgierska dopuszcza również przesłuchanie stron pod przysięgą w wypadkach, gdy chodzi o złożenie sądowi dokumentów, mogących mieć dla sprawy poważne znaczenie.

Złożenie tych dokumentów, o ile znajdują się one w posiadaniu jednej ze stron, może być zadecydowane przez sąd na wniosek strony przeciwnej, a nawet z własnej inicjatywy sądu (art. 326).

Otóż jeśli strona, zobowiązana do złożenia dokumentu, oświadcza, że dokument nie jest w jej posiadaniu, sąd może nakazać przesłuchanie strony pod przysięgą w celu ustalenia, czy poprzednie jej oświadczenie zgodne jest z rzeczywistą prawdą, następnie gdzie dany dokument znajduje się, oraz czy czasem dokument ten nie został naumyślnie zniszczony lub zrobiony niezdatnym do użytku. Strony, w razie potrzeby, mogą być również badane przez sąd pod przysięgą w celu ustalenia treści dokumentu (§ 327).

Ocena zeznań stron, jakoteż odmowy zeznania należy do sądu, który pod tym względem korzysta z zupełnej swobody, z tym jednak warunkiem, aby każdorazowo odnośne decyzje sądowe były zgodnie z okolicznościami sprawy jaknajszczegółowiej wymotywowane i logicznie uzasadnione (§§ 327, 376, 270).

Procedura węgierska zawiera również przepis, określający stosowanie przesłuchania pod przysięgą stron w celu ustalenia poniesionych szkód i strat (art. 372).

W przepisie tym znajdujemy wskazówkę, że strona przeprowadzająca dowód winna być przedewszystkiem pod przysięgą badana.

W końcu zaznaczyć jeszcze należy, że podług art. 373 strona, obowiązana do wyjawienia swego stanu majątkowego, długów lub też dowodów, może być na wniosek strony przeciwnej na fakta powyższe pod przysięgą zbadana.

Jak widać z tego krótkiego porównawczego zarysu, różnic istotnych w przedmiocie stosowania przesłuchania stron pod przysięgą między procedurą austrjacką i węgierską niema. Obie one wychodzą z założenia, że przesłuchanie stron pod przysięgą może być przez sąd zadecydowane z własnej inicjatywy lub też na wniosek strony, o ile sąd uzna go za słuszny; — obie nadają sądowi prawo swobodnej oceny złożonych pod przysięgą zeznań stron, żądając jedynie logicznego jej wymotywowania; obie stosują przepisy, regulujące badanie świadków, do badania stron; obie zabraniają wywierania jakiegokolwiek przymusu w celu skłonienia stron do zeznawania pod przysięgą, dając jednocześnie prawo sądowi swobodnej oceny faktu uchylenia się strony od złożenia zaprzysiężonego zeznania, oraz określenia skutków, jakie ono wywrzeć może na rezultat sporu.

Zasady zatem główne są te same i różnice zachodzą jedynie w szczegółach, reforma których, być może, przez praktykę sądową i potrzeby życia wskazaną została.

WNIOSKI.

Po zapoznaniu się choć w ogólnych zarysach z głównemi typowemi konstrukcjami dowodu z przysięgi stron w procesie cywilnym, i metodami ich stosowania, oraz po uprzytomnieniu sobie wszystkich tych braków i szkód, jakie były następstwem usunięcia dowodu z przysięgi stron z naszego procesu cywilnego, — wątpliwem jest, aby ktokolwiek chciał jeszcze kruszyć kopje w obronie dotychczasowego stanu rzeczy.

Reforma ogólna naszej procedury cywilnej, w szczególności zaś wprowadzenie do niej przysięgi stron jest palącą wprost potrzebą i jednym z najpierwszych obowiązków naszych ciał prawodawczych.

Danie, z jednej strony, możności każdemu obywatelowi kraju poszukiwania swych krzywd, — umożebnienie i ułatwienie mu udowodniania swych pretensji, — uproszczenie i uprzystępnienie wymiaru sprawiedliwości, — z drugiej strony możliwe ułatwienie sądowi wypełniania włożonych na niego obowiązków, — oswobodzenie go z więzów zbytecznego formalizmu, — danie mu swobody w wyborze środków dowodowych w celu ustalenia swego przekonania o istocie sporu, — jednem słowem jak najsilniejsze współdziałanie, aby rzeczywista prawda mogła być przed sądem ustalona i stawała się tem samem podstawą wyroku, — oto są główne wytyczne zadania ustawodawstwa procesowego.

Z tych założeń wychodząc, musimy przyjąć za zasadę, że moralną podstawą, na której opierać się ma proces cywilny, winien być obowiązek stron zeznawania przed sądem prawdy. Odpowiednie przeprowadzenie tej zasady w przepisach proceduralnych jest zadaniem prawodawcy, — który, wszczepiając ją w pojęcia ogółu, podnosi tem samem jednocześnie jego poziom moralny.

Przeprowadzeniu tej zasady współdziała w znacznym stopniu stosowanie przysięgi stron jako dowodu w procesie cywilnym.

Zachodzi obecnie pytanie, w jakim kierunku winna pójść pożądana reforma, t. j. czy, opierając się na wzorze Niemiec i Francji, powrócić należy do dawnej formy przysięgi, będącej już u nas w użyciu do 1876 roku, czy też, idąc za postępem czasu, wzorować się na przepisach procedur Anglji, Stanów Zjednoczonych i Austro-Węgier.

Celem możliwie dokładnego rozstrzygnięcia tego zadania zastanowić się warto nad zaletami i wadami każdego z dwóch powyższych systemów.

Za przysięgą stanowczą i sądową przemawia przedewszystkiem wielowiekowa ich tradycja. Stosowane one były, jeszcze w procesie rzymskim, podłożem zaś, na którym rozwinęły się przepisy, normujące użycie przysięgi stanowczej, jest pierwiastek umowny, jaki znajdujemy w tej przysiędze.

Stąd pochodzi niewzruszalność, przysięgi stanowczej, czyniąca ją bezwarunkowo obowiązującą dla stron i dla sądu.

O ile z teoretycznego punktu widzenia może to być do pewnego stopnia uzasadnione, o tyle, życiowo rzeczy biorąc, bywa często niedogodnem i niepraktycznem, szczególniej w wypadkach, gdy przedmiotem przysięgi stanowczej nie jest bezpośredni czyn przysięgającego lub jego spostrzeżenie, ale gdy stwierdza on swe mniemanie o danym fakcie lub czynności, co dopuszczalnem jest, jak wiadomo, w procesie niemieckim.

Niezwykle trudno jest pogodzić w danym wypadku koncepcję niewzruszalności przysięgi stanowczej z charakterem ustalanych przez nią twierdzeń.

Stwierdzenie przysięgą swego mniemania o danym fakcie jest niczem innem jak zaprzysiężonym wnioskiem, jaki strona zupełnie samodzielnie i bez żadnej kontroli ze strony sądu wyprowadza ze znanych jej faktów. Że odgrywają w tym wypadku wielką rolę osobiste cechy strony, jej sumienność, bezstronność, inteligencja, pamięć, spostrzegawczość, — nie trzeba

tego chyba dowodzić. Warunki życia, a co zatem idzie i psychika ludzka są przeróżne. Jedni odznaczają się wielką pamięcią, w umyśle zaś drugich po pewnym czasie wszystko zaciera się, — jedni są niezwykle wrażliwi i spostrzegawczy, na drugich wiele rzeczy żadnego nie wywiera wrażenia, — jedni są przeciążeni pracą i wskutek nawału zajęć nie są w stanie pamiętać wielu szczegółów danego faktu, drudzy, mając umysł swobodniejszy, o wiele lepiej zapamiętać mogą dane szczegóły, — jedni z natury są sumienni i drobiazgowi, drudzy powierzchowni i lekkomyślni i t. d. i t. d. Łatwo stąd wywnioskować, jakim wahaniom ulegać może składane przez stronę zaprzysiężone mniemanie jej o danym zjawisku życiowem.

Inaczej rzecz się przedstawia, gdy przysięgą bywa ustalany jakiś fakt konkretny lub bezpośrednie spostrzeżenie przysięgającego. W tym wypadku względy powyższe odgrywają daleko mniejszą rolę, składający bowiem przysięgę nie wyprowadza tu żadnych swych samoistnych wniosków, a ustala jedynie to, co było bezpośrednio przedmiotem jego czynu lub spostrzeżenia. Zakres dowodu z przysięgi w tym razie znacznie się zwęża, zyskuje jednak jej moc dowodowa.

Prawodawca francuski, ograniczając stosowanie przysięgi stanowczej jedynie do czynów przysięgającego, miał powyższe okoliczności na względzie. Ograniczenie to jednakże bynajmniej nie odnosi się do przysięgi sądowej, której przedmiotem mogą być wszelkiego rodzaju czynności świata zewnętrznego i wewnętrznego. — Wzamian jednakże za to przysięga sądowa nie cieszy się w prawodawstwie francuskim tą niewzruszalnością, co przysięga stanowcza, — i sędzia przy ferowaniu wyroku bynajmniej nie jest nią związany. W ten sposób unika się wielu niedogodności, jakie powstają przy stosowaniu przysięgi stanowczej i sądowej w Niemczech, gdzie, jak wiadomo, oba te rodzaje przysiąg są w równym stopniu obowiązujące dla sądu.

Następny zarzut, stawiany przysiędze stanowczej i sądowej, tyczy się formy, w jakiej składane one bywają. Jak już widzieliśmy przy przeglądzie odnośnych przepisów prawodawstw francuskiego i niemieckiego, najważniejszą czynnością sądu przy stosowaniu przysięgi stanowczej i sądowej jest zredagowanie roty przysięgi. Nieodpowiednio zredagowana rota przysięgi uniemożliwia często stronie złożenie przysięgi lub też w razie złożenia prowadzi do nader niemiłych komplikacji.

Sąd zaś wobec niewzruszalności przysięgi jest bezsilny i zmuszony jest do uzależnienia wyroku od treści złożonej przysięgi. Zaznaczyc jeszcze wypada, że wyrok, którym przysięga stanowcza w procesie niemieckim dopuszczoną bywa, często wielką niedogodnością się staje. Wyrok ten po uprawomocnieniu staje się bezwarunkowo obowiązującym i żadne zmiany w nakazanej przez niego przysiędze dopuszczone być nie mogą, choćby sama przysięga złożoną jeszcze nie została. A jakżeż często zdarzyć się może, że zajdą jakieś nowe okoliczności, rzucające zupełnie odmienne światło na istotę sporu.

Niedogodność ta mogła by być łatwo usuniętą, gdyby przysięga dopuszczoną była nie wyrokiem lecz decyzją sądu, która mogła by odpowiednio do okoliczności sprawy ulegać zmianie.

Ujemną również cechą przysięgi stanowczej, szczególniej w procesie niemieckim stanowi kazuistyka i formalistyka, którą jest ona otoczoną. Wskutek tego powstawać mogą szczególniej dla mniej doświadczonego sędziego pewne wątpliwości przy jej stosowaniu. Zarzuty te dotyczą jednak głównie nie istoty przysięgi stanowczej a przepisów, któremi jest ona normowaną, co szczególniej ma miejsce w procedurze niemieckiej.

Sama koncepcja przysięgi stanowczej opiera się na nader zdrowej zasadzie, mianowicie na wolnej woli stron. Jeśli strona z własnej wolnej woli, niczem nie przymuszona, robi propozycję swemu przeciwnikowi rozstrzygnięcia spornego faktu za pomocą deferowanej mu przysięgi, jeśli tem

samem zdaje się poniekąd na jego łaskę lub niełaskę, czyż jest w tem co nagannego, lub szkodliwego?

A przymus ewentualnego referowania deferowanej przysięgi wobec art. 1362 Kod. Napoleona nie jest znów zbytnio krępujący i uciążliwy.

Również i przysięga sądowa, tak jak ją pojmuje i stosuje prawodawstwo francuskie zasługuje na uznanie. Nie będąc bezwzględnie obowiązującą dla sądu, tem samem daje zawsze możność sądowi swobodnej oceny stworzonego sobą dowodu.

Przechodząc do drugiej konstrukcji przysięgi stron mianowicie do przesłuchania stron w charakterze świadków zaznaczyć należy, że żywotność i pożyteczność konstrukcji tej stwierdzona została również wieloletnią praktyką. Wprowadzenie jej, jak to już wyżej zaznaczonem było, przyczyniło się w znacznym stopniu do uproszczenia i uzdrowienia procesu cywilnego w Anglji, Austrji i Ameryce.

Jednakże i ta konstrukcja nie jest wolną od zarzutów, które postaram się w krótkości streścić dla pełności obrazu.

Zarzuty te są następujące:

1) Badanie stron pod przysięgą wprowadza do procesu cywilnego pierwiastek inkwizycyjny, który z zasady winien mu być obcym, jako sprzeczny z istotą procesu cywilnego. Sąd w procesie cywilnym nie ma prawa żądać od stron przytaczania dowodów, których one same dobrowolnie z własnej inicjatywy nie przytoczyły, a w szczególności nie ma prawa uważać stron za przedmiot dochodzenia prawdy. Nikt nie może być zmuszonym do świadczenia w swej własnej sprawie, a tem mniej do świadczenia przeciw sobie.

2) Wbrew przyjętej zasadzie identyfikuje się tu stronę ze świadkiem. Jest to nadmiarem żądań, aby strona wbrew swym żywotnym interesom stała się tak bezinteresowną, aby mogła zupełnie objektywne składać zeznania. Przeświadczenie o słuszności swej sprawy tkwi często tak głęboko w umysłowości ludzkiej, że pod wpływem niego ludzie są wstanie dawać zeznania niezgodne z rzeczywistym stanem rzeczy. Niebezpieczeństwo zatem krzywoprzysięstwa jest wielkie.

3) Psychiczne cechy stron oraz sposób badania odgrywają tu również ważną rolę. Sędzia, dążący do wykrycia prawdy i nie liczący się z właściwościami charakteru strony, uczynić może badanie wprost nieznośnem, żądając dobitnych i jasnych odpowiedzi w kwestjach, które strona radaby nieraz z rozmaitych względów pominąć milczeniem. Z drugiej znów strony osoba więcej wrażliwa i trwożliwa, wypowiadając zeznania swe, choć może i najprawdziwsze, ale w sposób lękliwy i niepewny, łatwo może nie tylko nie przekonać sędziego, lecz przeciwnie wzbudzi w nim niewiarę w prawdziwość swych zeznań.

4) Strony, dając ogólne zaprzysiężone zeznania, mogą łatwo zeznaniami swemi ustalać fakty sprzeczne z sobą i w ten sposób wytwarzać sytuację bez wyjścia, co, ze względu na powagę sądu i znaczenie przysięgi, jest zjawiskiem nader niepożądanem.

5) Przesłuchanie stron stać się może dla nich nieraz niezwykle uciążliwem, zmuszając strony, przebywające często zdala od sądu, do stawiennictwa osobistego i pozbawiając ich możności wyręczenia się zastępcą.

Przytoczone zarzuty są przeważnie natury formalnej i niczem nie zmniejszają wartości wprowadzonej nowej konstrukcji przysięgi stron.

Naturalnie zasadniczym warunkiem stosowania tego dowodu pozostanie zawsze, aby sam sędzia odpowiadał godnie swemu zadaniu, aby zdawał sobie zawsze dokładnie sprawę z istoty sporu, z cech psychicznych stron, oraz aby w przeprowadzanem badaniu nie wychodził poza granice żądań stron.

Przy normalnem jednak funkcjonowaniu aparatu sądowego nie zachodzi tu żadne niebezpieczeństwo. Zadaniem sądu jest wydanie wyroku sprawiedliwego, a wyrok sprawiedliwy wydanym być może jedynie wtedy, gdy sąd był wstanie obznajmić się dokładnie z rzeczywistym, odpowiadającym prawdzie stanem rzeczy. Przesłuchanie stron pod przysięgą jest jednym z najpotężniejszych środków ku temu. Przesłuchanie to w niczem praw strony nie narusza, przeciwnie daje jej możność jedynie nadania siły swym twierdzeniom i żądaniom, sądowi zaś ułatwia dochodzenie rzeczywistej prawdy.

Że zdarzać się mogą fałszywe zeznania, nikt nie przeczy, lecz czyż przy badaniu świadków nie spotykamy się z podobnem zjawiskiem, o wiele zato częstszem i trudniejszem do ustalenia. Co się tyczy ewentualnej sprzeczności w zeznaniach stron, uniknąć jej łatwo, gdy sąd przed przesłuchaniem stron pod przysięgą ustali wpierw sporne fakty, które następnie badaniem stron mają być udowodnione. Pomocą tu jest przedwstępne przesłuchanie stron bez przysięgi w celu dokładnego wyświetlenia wszystkich okoliczności sprawy. Przy przedwstępnem badaniu sędzia również ma możność przekonania się o cechach psychicznych stron i ich prawdomówności, co ułatwić może następnie wybór strony do zaprzysiężonego badania i odpowiednie przeprowadzenie tegoż.

Reasumując wszystko, co o przysiędze stron jako dowodzie w procesie cywilnym powiedziane było, przyjść należy do wniosku, że przysięga stron w procesie cywilnym stanowi bezsprzecznie jeden z najpoważniejszych środków dowodu; czy to jako przysięga stanowcza, czy to jako przysięga sądowa, czy też jako przesłuchanie pod przysięgą stron oddaje ona nieocenione usługi sądowi i stronom przy dochodzeniu prawdy i niczem zastąpioną być nie może.

Każda z powyższych konstrukcji, jak to już wyżej wykazanem było, ma swoje zalety i wady, przyczem często wady jednej uzupełniane bywają zaletami drugiej. Wobec tego przy wprowadzeniu do naszej procedury dowodu z przysięgi stron i wyborze odpowiedniej jej konstrukcji należy koniecznie mieć tę okoliczność na względzie.

Pzepisy kodeksu Napoleona, ustalające dowód z przysięgi deferowanej i sądowej, stanowią niejako pośrednie ogniwo między przepisami procedury niemieckiej oraz przepisami procedur austryjackiej i węgierskiej. Jak wiadomo, rola deferowanej przysięgi ograniczona w procesie francuskim została jedynie do stwierdzenia czynów przysięgającego, przysięga zaś sądowa nie jest tam. wbrew temu jak to ma miejsce w procesie niemieckim, bezwzględnie obowiązującą dla sądu.

Wobec tego że przepisv kodeksu Napoleona, ustalające przysięgę stron, obowiązywały u nas do 1876 roku, najprostszem było by przywrócenie ich z powrotem.

Idąc jednakże za postępem czasu i mając na względzie korzyści, jakie wykazało wprowadzenie przesłuchania stron pod przysięgą w charakterze świadków, do procedur angielskiej, austryjackiej i węgierskiej, nie mówiąc już o Stanach Zjednoczonych Ameryki Północnej, oraz prostotę techniki stosowania praktycznego tej konstrukcji, — należałoby zdaniem mojem wzorować się na powyższych procedurach przy wprowadzeniu przysięgi stron do naszego procesu cywilnego.

Nie należy również zapominać, że przesłuchanie stron bez przysięgi, jako wyjaśniające różne okoliczności sprawy oraz jako sprawdzian do pewnego stopnia prawdomówności i wiarogodności stron, winno zawsze poprzedzać zeznanie stron pod przysięgą.

Nie byłoby także bez korzyści wprowadzenie czegoś w rodzaju angielskiego *affidavit* lub niemieckiego *Versicherung an Eidesstatt.* Konstrukcja

ta mogłaby w wielu bardzo wypadkach przyczynić się znacznie do uproszczenia i przyśpieszenia biegu procesu.

Również i inne rodzaje przysięgi, istniejące w procedurach niemieckiej i francuskiej, a o których wyżej była mowa, mają wielkie praktyczne znaczenie i są polecenia godne, i przy oczekiwanej reformie naszej procedury cywilnej winny być wzięte pod uwagę.

Pozostaje jeszcze do rozstrzygnięcia ważne pytanie, w jakiej formie winna być przysięga przez strony składana.

Ani procedura francuska ani kodeks cywilny nie zawierają pod tym względem decydujących przepisów, wobec czego pytanie to wywoływało wiele wątpliwości i sporów, w końcu jednak, zgodnie z procedurami niemiecką i austrjacką, rozstrzygnięte zostało przez praktykę sądową francuską w ten sposób, że jedna forma przysięgi ustaloną została dla wszystkich wyznań, o ile zeznający pod przysięgą nie żąda, aby zaprzysiężenie jego odbyło się z zachowaniem przepisów danej religji.

Przy rozwiązaniu tej kwestji należy szczególniej, mojem zdaniem, mieć na względzie tę okoliczność, że przysięga jest przedewszystkiem aktem religijnym i że jej znaczenie i siła bezpośrednio od tego pierwiastku religijnego zależy.

Jeżeli zatem zgodnie z przepisami danej religji i przekonaniami w masach ludowych panującemi, przysięga, aby stać się aktem, bezpośrednio obowiązującym przysięgającego i robiącym go wobec Boga odpowiedzialnym za prawdziwość zeznania, obleczoną być winna w pewną uroczystą formę, — zdaje mi się, że prawodawca obowiązany jest mieć tę okoliczność na względzie i nie powinien nadawać przysiędze innej formy, choćby ze względu na to, aby jej tem do pewnego stopnia nie bagatelizować i tem samem nie zmniejszać znaczenia całego tego aktu w oczach ludu.

Z praktyki dobrze wszyscy wiemy, jak składający przysięgę przed sądem świadkowie zapatrują się przeważnie lekceważąco na ten akt, — jak po dyletancku bywała ona odbieraną przez sędziów rosjan, — jak często przysięgający nie powtarzali nawet słów roty, czytanej przez sędziego.

Klasy narodu, szczególniej mniej oświecone, przywiązują do form niezwykle ważne znaczenie, — nie tyle treść ile forma działa na ich umysłowość i uczucie, — bez zachowania pewnej uroczystej formy wydaje im się, że złożona w zwykły sposób przed sądem przysięga mniejsze posiada znaczenie i mniej tem samem jest obowiązującą.

A zatem w imię interesu prawdy i sprawiedliwości przysięga winna być składaną w ten sposób, aby jak najwięcej moralną swą siłą wiązała i zobowiązywała składającego ją. Inicjatywa zresztą w tym względzie winna być pozostawiona stronom, lecz jeżeli jedna ze stron postawiłaby żądanie, aby przeciwnik składał przysięgę z zachowaniem uroczystego religijnego obrzędu, sąd winien przychylić się do tego żądania.

Zarzut, — jakoby podobne postawienie kwestji krępować mogło wolność sumienia, — wydaje mi się nieuzasadnionym, gdyż złożenie przysięgi z zachowaniem obrządku, przepisanego przez religję, którą przysięgający wyznaje, nie może być chyba uważane jako zamach na tę wolność.

Zresztą dla osób, nie wyznających żadnej z istniejących religij, stworzoną być mogłaby odrębna formuła, i osoby te ipso facto nie mogłyby być zmuszane do składania przysięgi, połączonej z jakimkolwiek religijnym obrzędem.

W końcu zaznaczyć należy, że w ścisłej łączności z wprowadzeniem do naszego procesu cywilnego przysięgi stron winno być wydane prawo, dające możność sądowi swobodnego oceniania składanych zeznań i dowodów, a tem samem niczem nieskrępowanego, wolnego urabiania sobie przekonania o słuszności twierdzeń stron, gdyż jedynie w ten sposób wytwo-

rzone przekonanie sędziego może być następnie podstawą sprawiedliwego wyroku.

Celem ostatecznego uzupełnienia tej pracy pozwalam sobie dołączyć projekt przepisów, normujących stosowanie uwiarogodniania żądań, przesłuchania stron oraz badania ich pod przysięgą, — i będę się czuł sowicie wynagrodzonym, jeśli choć w małej cząstce przyczynią się one do tak pożądanej i jednocześnie niecierpliwie przez ogół oczekiwanej reformy naszego procesu cywilnego.

PROJEKT PRZEPISÓW

a) o uwiarogadnianiu żądań stron — b) o przesłuchaniu stron — c) o badaniu stron pod przysięgą w procesie cywilnym.

Ułożony przez sędziego Sądu Apelacyjnego Adama Wozdeckiego.

§ 1. Uwiarogadnianie żądań.

W wypadkach, gdy chodzi o uzyskanie lub zmianę w drodze incydentalnej decyzji sądowej, strony mogą uwiarogadniać swe twierdzenia również przez złożenie piśmiennego uroczystego zapewnienia o prawdziwości tych twierdzeń. Zapewnienie to winno zawierać jasne, zwięzłe i stanowcze ustalenie danego faktu.

Do sądu należy każdorazowe rozstrzygnięcie o dopuszczalności tego środka dowodowego i ocena jego.

§ 2. Przesłuchanie stron.

W celu wyjaśnienia stosunku spornego sąd może we wszelkiego rodzaju sprawach zarządzić osobną uchwałą osobiste przesłuchanie stron.

§ 3.

Przesłuchaniem kieruje przewodniczący sądu. Za pomocą pytań starać się będzie o ustalenie żądań stron, oraz o wyjaśnienie spornych faktów, przy jednoczesnem zbadaniu podstaw, na których się wiadomości strony opierają. Każdy z członków sądu ma prawo zadawać pytania.

W razie zakwestjonowania przez strony dopuszczalności zadanego pytania, sąd rozstrzyga o słuszności tego zarzutu.

§ 4.

Zeznania stron, jak również skutki niestawienia się stron w terminie, wyznaczonym do przesłuchania, ocenia sąd podług swego uznania.

Niestawiennictwo strony nie stanowi przeszkody do przesłuchania obecnego przeciwnika.

§ 5. Badanie stron pod przysięgą.

Jeśli po ocenie wszystkich, znajdujących się w sprawie, dowodów oraz po przesłuchaniu stron okaże się, że zeznania ich są niewystarczające dla przekonania sądu o słuszności lub niesłuszności twierdzeń i żądań stron, sąd w celu wyjaśnienia faktów spornych, mających dla sprawy stanowcze znaczenie, może uchwalić zbadanie stron pod przysięgą.

§ 6.

Badanie stron lub też jednej strony pod przysięgą zarządza sąd uchwałą, w której wymienione być winno, czy badanie tyczyć się ma całości sporu, czy też oddzielnych spornych faktów. W tym ostatnim wypadku mogą być w uchwale sądu ustalone pytania, na które strona ma dać zaprzysiężoną odpowiedź.

§ 7.

Sąd wybiera stronę do badania pod przysięgą podług swego uznania, kierując się jedynie przekonaniem, że strona wybrana najlepiej i najprawdziwiej wyjaśni fakt sporny.

§ 8.

Dla wyjaśnienia jednego i tego samego spornego faktu może być badaną pod przysięgą jedna tylko strona. Jednakże złożone zaprzysiężone zeznanie wybranej przez sąd 1-ej instancji strony nie stanowi przeszkody dla sądu 2-ej instancji do badania pod przysięgą na ten sam fakt i strony przeciwnej, jak również i do powtórnego zwykłego przesłuchania strony, badanej już pod przysięgą w 1-ej instancji.

§ 9.

Gdy w sprawie, do której nie zostały złożone żadne dowody, okaże się po przesłuchaniu stron, że żądania powoda w oczach sądu nabrały cech prawdopodobieństwa, sąd uchwalić może dowód z badania stron pod przysięgą z tym jednak warunkiem, że pierwszym badanym pod przysięgą winien być pozwany.

Powód może być pierwszym badany, jeśli pozwany odmawia zaprzysiężonego zeznania lub jeśli sam żąda zbadania powoda.

Jeśliby jednak sąd powziął przekonanie, że jedynie powód posiada stanowcze wiadomości o spornym fakcie lub że jego zeznanie jedynie przedstawia się, jako wiarogodne, — może być uchwalone pierwszem badanie pod przysięgą powoda.

§ 10

Sąd, stosownie do okoliczności sprawy oraz mając na względzie psychiczny stan stron, wyznaczyć może badanie stron pod przysięgą niezwłocznie lub też w obranym terminie.

§ 11.

Przysięga winna być składaną przez każdą stronę oddzielnie przed rozpoczęciem badania podług ustalonej roty. Na żądanie strony winna być ona składaną przed duchownym odpowiedniego wyznania w formie uroczystej, przewidzianej przez dany obrządek religijny; w razie niemożności sprowadzenia duchownego przysięga winna być złożoną przed prowadzącym badanie sędzią.

§ 12.

Przesłuchanie stron jak również badanie stron pod przysięgą winno być dokonywane przez sąd, sądzący sprawę. W wyjątkowych wypadkach może być ono dokonane przez delegowanego ad hoc sędziego.

§ 13.

Sąd, kierując się swem wewnętrznem przekonaniem, ocenia zaprzysiężone zeznania stron, ewentualną odmowę zeznania lub niestawienie się w terminie, wyznaczonym do badania pod przysięgą.

Zasady, jakiemi sąd kierował się przy wyborze strony do badania pod przysięgą lub przy ocenie złożonego przez stronę pod przysięgą zeznania, winny być w wyroku wymienione i logicznie uzasadnione.

§ 14.

W sprawach osób nieletnich, ubezwłasnowolnionych i wogóle zostających pod opieką, sąd, stosownie do okoliczności sprawy, uchwalić może przesłuchanie, jak również badanie pod przysięgą tych osób lub ich prawnych zastępców, lub też jednych i drugich razem.

W sprawach jawnych spółek handlowych do przesłuchania, jak również i do zaprzysiężonego badania mogą być pociągnięci, stosownie do uznania sądu, wszyscy spólnicy, — w sprawach spółek komandytowych — wszyscy osobiście odpowiedzialni spólnicy, — w sprawach zaś innych spółek, firm, stowarzyszeń, gmin i wogóle osób prawnych — prawni zastępcy tychże.

W sprawach upadłościowych mogą być przesłuchani i badani pod przysięgą: upadły oraz dłużnicy i wierzyciele upadłości.

§ 15.

Badanie strony pod przysięgą może być przez sąd uchwalone w sprawach o szkody i straty w celu ustalenia poniesionej szkody lub straconego zysku.

§ 16.

Badaniem strony pod przysięgą może być w toku sprawy ustalany majątek strony, jego części składowe oraz ilość długów, obciążających stronę. Badanie to może mieć również miejsce przy wykonywaniu wyroku sądowego, gdy majątek dłużnika okaże się niewystarczającym dla pokrycia zasądzonej sumy, — oraz przy postępowaniu zachowawczem celem ustalenia masy spadkowej.

§ 17.

Osoby, które procedura cywilna uważa za niezdolne do świadczenia w charakterze świadka, nie mogą być również badane pod przysięgą, jako strony w procesie.

Osoby, karane za krzywoprzysięstwo, tylko w ten czas mogą być pod przysięgą, jako strony, badane, jeśli strona przeciwna nie zakłada przeciwko temu protestu.

§ 18.

Strony, za zobopólną zgodą, mogą uzależnić ostateczne ustalenie spornego faktu od złożenia przysięgi przez jedną ze stron lub przez osobę trzecią. W tym wypadku osoba przysięgająca winna złożyć przysięgę na fakt, że podług jej bezpośrednich wiadomości fakt sporny jest prawdziwym lub nieprawdziwym, albo że po przeprowadzonem sumiennie zbadaniu i sprawdzeniu powzięła przekonanie, że fakt sporny jest prawdziwym lub nieprawdziwym, — albo że po przeprowadzonym sumiennie zbadaniu i sprawdzeniu nie osiągnęła przekonania, że fakt sporny jest prawdziwym.

§ 19.

W razie jeśli strona nie stawiłaby się w terminie wyznaczonym do badania jej pod przysięgą, wznowienie tego terminu zasadniczo nie jest dopuszczalne.

Sąd jednak może, uwzględniając wyjątkowe okoliczności, wyznaczyć nowy termin.

Niestawiennictwo strony nie stanowi przeszkody do zbadania pod przysięgą obecnego przeciwnika.

§ 20.

Badanie stron pod przysięgą dopuszczalne jest we wszystkich tych wypadkach, gdy, zgodnie z przepisami Kodeksu Cywilnego i Procedury Cywilnej, dopuszczalne jest badanie świadków.

§ 21.

Gdy jedna ze stron żąda, aby strona przeciwna złożyła sądowi posiadany przez siebie dokument, mający dla sprawy ważne znaczenie, — strona zaś zobowiązana do złożenia dokumentu zaprzecza posiadania jego przez siebie, — sąd może nakazać badanie tej strony pod przysięgą w celu ustalenia, czy oświadczenie powyższe jest rzeczywiście prawdziwem, oraz gdzie dokument sporny znajduje się, lub czy czasem nie został on umyślnie zniszczonym, lub uszkodzonym.

Sąd może również w razie potrzeby badać strony pod przysięgą w celu ustalenia treści, brakującego dokumentu [1]).

---

[1]) W związku z powyższym projektem uzupełnić należy artykuł 160 Kodeksu Karnego słowami: „lub osoba trzecia biorąca udział w sprawie". Oraz wprowadzić nowy artykuł 160[1]:

„Powód, pozwany lub osoba trzecia, biorąca udział w sprawie, winna złożenia w sprawie cywilnej świadomie fałszywego oświadczenia, stwierdzonego uroczystem uwiarogodnieniem ze szkodą dla Wymiaru Sprawiedliwości ulega karze więzienia".

N. B. Projekt niniejszy wzorowany jest na przepisach procedur austrjackiej i węgierskiej z uwzględnieniem niektórych przepisów procedury francuskiej i niemieckiej.

LITERATURA.

1) Dr. M. Fierich — O przysiędze stanowczej.
2) Friedrich Stein — Die Zivilprozessordung für das deutsche Reich.
3) Dr. Konrad Hellwig — System des deutschen Zivilprozessrechts.
4) Dr. Richard Schmidt — Lehrbuch des deutschen Zivilprezessrechts.
5) Fitting — Der Reichszivilprozess.
6) Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen — Juristische Wochenschrift.
7) Wach — Vorträge über die Reichszivilprozessordnung.
8) Dr. R. Schmidt — Der richterliche Eid.
9) Aubry-Rau-Cours de droit civil français.
10) G. L. I. Carré — Lois de la procedure civile et administrative.
11) Demolombe — Traite des contrats.
12) Marcadé — Explication du Code Napołéon.
13) J. Rüttimann — Der englische Zivilprozess.
14) Dr. Ph. Harras Ritter v. Harrasowsky — Die Parteienvernehmung und der Parteieneid.
15) Dr E. Ott — Richterliches Fragerecht und eidliche Parteienvernehmung.
16) Dr. E. Prettenhofer — Welche der beiden Parteien hat das Gericht im Falle des § 378 Z. P. O. unter Eid zu vernehmen?

Dr. A. Chmurski.

POLSKA USTAWA O SPÓŁKACH Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ.

(Dokończenie).

3. Prawa i obowiązki likwidatorów.

Pełnomocnictwo likwidatorów określa umowa, uchwała wspólników lub orzeczenie sądowe. Ulega ono zarejestrowaniu. Zakres jego na zewnątrz określa się według treści wpisu (art. 47 dekr. o rej. handl.).

W braku umowy, uchwały wspólników lub orzeczenia sądowego likwidatorowie mają prawo spełniać sądownie i pozasądownie wszelkie czynności zarządu i rozporządzania się majątkiem przedsiębiorstwa, zmierzające do likwidacji. Wyjątek stanowi sprzedaż majątku nieruchomego z wolnej ręki i dokonywanie nowych operacji, chyba że te operacje potrzebne są do likwidacji (art. 51 dekr. o rej. handl.).

Jeżeli pełnomocnictwo likwidatorów zarejestrowane nie jest, w szczególności, jeżeli likwidatorowie wyznaczeni zostali przez sąd, mają zastosowanie wyżej wymienione przepisy ustawy.

Podobnie jak zarządcy i prokurenci, mogą likwidatorowie działać oddzielnie lub łącznie. W tym względzie obowiązuje w stosunkach zewnętrznych wpis do rejestru; w razie wątpliwości obowiązuje zastępstwo łączne.

Z mocy ustawy obowiązani są likwidatorowie do zgłoszeń do rejestru handlowego (art. 3 dekr. o rej. handl.), a mianowicie: otwarcia i ukończenia likwidacji, osób likwidatorów i ich zmiany (art. 2 punkt 3 dekr. o rej. handl.), zwinięcia przedsiębiorstwa, czyli wykreślenia firmy (art. 2 punkt 1 dekr. o rej. handl.). Ich rzeczą jest też troska o przechowanie ksiąg z chwilą zwinięcia przedsiębiorstwa (art. 11 kod. handl.).

Likwidatorowie podpisują firmę w ten sposób, że do brzmienia firmy dodają wzmiankę „w likwidacji" i swój podpis.

Z chwilą powołania likwidatorów ustaje działalność zarządców. Wynika to z charakteru likwidacji. Natomiast istnieją nadal inne organy spółki, a mianowicie zgromadzenie wspólników i, o ile nic innego nie postanowiono, rada nadzorcza.

Stanowisko likwidatorów jest naogół podobne do stanowiska zarządców, w których miejsce wstępują. Dlatego należy co do ich odpowiedzialności stosować analogicznie przepisy o odpowiedzialności zarządców (art. 10, por. art. 1992 kod. cyw.).

XII. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością według ustawy polskiej i według ustawy niemieckiej i austrjackiej.

Ustawa polska o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością przedstawia w porównaniu z ustawą niemiecką i austrjacką następujące zasadnicze różnice:

A) co do samej konstrukcji spółki,
B) co do zasady połączenia kapitałów drobnych i połączenia osób,

C) co do autonomji wspólników,
D) co do ochrony przed nadużyciami tej formy spółki,
E) co do ochrony interesów wspólników ekonomicznie słabszych,
F) co do ochrony interesów osób trzecich.

A. KONSTRUKCJA SPÓŁKI.

Konstrukcja spółki z ograniczoną odpowiedzialnością jest według ustawy polskiej znacznie prostsza i więcej do ram kodeksu handlowego dostosowana. Prostota jej konstrukcji znajduje zewnętrznie swój wyraz w tem, że kiedy ustawa niemiecka zawiera 84, a austrjacka—127 artykułów, to ustawa polska wyczerpuje przedmiot w 20 artykułach.

Uproszczenie konstrukcji w ustawie polskiej polega na tem, że pomija ona szereg przepisów, które zawierają ustawy niemiecka i austrjacka, jako niepotrzebne, albo też wyraża je prościej i króciej, albo też pozostawia uregulowanie ich ustawom innym.

Ustawa polska nie zawiera następujących przepisów:

1) o księdze udziałów (§ 26 ust. austr.) i zgłaszaniu corocznem do rejestru listy wspólników (§ 8 i 40 ust. niem. i § 9, 26, 53 i 56 ust. austr.), bo dekret o rejestrze handlowym polskim ustanawia dalej idący obowiązek zgłaszania imion i nazwisk wspólników, wysokości udziałów i zmian tych danych do rejestru handlowego (art. 2, punkt 9 dekr. o rej. handl.);

2) o spółkach zagranicznych (§ 107 — 114 ust. austr.), gdyż ustawa polska stoi na stanowisku, że pod tym względem znajdują zastosowanie te same zasady, które obowiązują inne rodzaje spółek zagranicznych, w szczególności—postanowienia traktatów międzynarodowych;

3) o przemianie spółek innych na spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (§ 80 i 81 ust. niem. i § 97 — 101 ust. austr.), bo ustawa polska stoi na stanowisku, że stosunki na obszarze byłego zaboru rosyjskiego nie uzasadniają potrzeby żadnych w tym kierunku ułatwień;

4) o kontroli ze strony panstwa (§ 60 — 62 ust. niem. i § 84. 86 i 87 ust. austr.), ponieważ w przeciwieństwie do ustawy niemieckiej i ustawy austrjackiej ustawa polska dopuszcza, jako cel spółki, tylko prowadzenie handlu, z wyłączeniem innych celów dozwolonych (§ 1 ust. niem., § 1 ust. austr. i art. 2 ust. pol.).

5) o dopłatach (§ 26 — 28 ust. niem. i § 72 — 74 ust. austr.), bo ustawa polska wychodzi z założenia, że dopłaty te, jako normy bezwzględnie obowiązujące, sprzeciwiałyby się zasadzie odpowiedzialności wspólników tylko do wysokości udziałów i utrudniałyby powstawanie spółek, dopłaty zaś fakultatywne nie przedstawiają praktycznego znaczenia;

6) o podatkach i należytościach (§ 115 — 120 ust. austr.), bo ustawa polska wychodzi z założenia, że podatki i należytości dla spółek z ograniczoną odpowiedzialnością muszą być te same, co dla innych rodzajów spółek handlowych, a w każdym razie, że ustalenie szczególnych przepisów winno nastąpić w specjalnych ustawach o podatkach i należytościach;

Uproszczenie konstrukcji osiąga ustawa polska między innemi przez to, że przyjmuje zasadę równości udziałów (art. 5 ust. 1) w przeciwieństwie do ustawy niemieckiej (§ 17) i austrjackiej (§ 75). Wspólnik może więc posiadać według ustawy polskiej więcej udziałów, a są one niepodzielne (art. 5 ust. 4); natomiast według ustawy niemieckiej i austrjackiej udziały są w zasadzie podzielne, a wspólnik może posiadać tylko 1 udział. Mogą więc być udziały nierówne. Postanowienie ustawy polskiej co do równości udziałów na wzór akcji ułatwia znacznie manipulację temi udziałami.

W przeciwieństwie do ustawy austrjackiej (§ 29 — 33), która pod pewnemi warunkami przewiduje rady nadzorcze obligatoryjne, a zgodnie z ustawą niemiecką (§ 52), dopuszcza ustawa polska rady nadzorcze tylko fakul-

tatywnie (art. 20). Wskutek tego zbędne są w ustawie polskiej postanowienia szczegółowe o radzie nadzorczej.

Szereg przepisów, zawartych w ustawie niemieckiej i austrjackiej, mogła ustawa polska pominąć, bo przepisy te, odpowiednio uogólnione, zamieszczone są w wydanym równocześnie dekrecie o rejestrze handlowym. Przepisy te dotyczą firmy, koniecznej treści umowy spółki, likwidacji, sankcji karnych, czuwania nad legalnością umowy i t. p. Z przepisów tych zasługują na szczególną uwagę przepisy o czuwaniu nad legalnością umowy, ponieważ ustawodawca polski zajmuje inne stanowisko, niż ustawodawca niemiecki i austrjacki.

Według ustawodawstwa polskiego czuwanie nad legalnością umowy, podobnie jak czuwanie nad legalnością wszelkich danych, zgłaszanych do rejestru, należy do sędziego rejestrowego (art. 6 dekr. o rej. handl.). Natomiast ustawy o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością—austrjacka i niemiecka zawierają w tym względzie przepisy specjalne. Ustawa niemiecka (§ 75) powołuje do czuwania nad legalnością umowy wspólników, zarządców i radę nadzorczą i przyznaje im prawo unieważnienia spółki drogą skargi, jeżeli umowa nie zawiera istotnych postanowień, lub jeśli które z nich są nieważne. Ustawa austrjacka wkłada na sąd handlowy obowiązek badania legalności umowy spółki i wpisu (§ 11), a ponadto udziela prokuratorji skarbu, a więc instytucji, powołanej do obrony interesów państwa, prawo unieważnienia umowy spółki w drodze powództwa (§ 43 i 87).

B. ZASADA POŁĄCZENIA KAPITAŁÓW DROBNYCH I POŁĄCZENIA OSÓB.

Ustawa polska przeprowadza konsekwentniej, niż ustawa niemiecka i austrjacka, zasadę połączenia kapitałów drobnych:

1) przez nieznane ustawie niemieckiej i austrjackiej ograniczenia maximum kapitału zakładowego do 5.000.000 mk. (art. 5);

2) przez zastrzeżenie zgody wszystkich wspólników na zbycie lub zastaw udziału osobom z poza spółki (art. 6), wiążąc w ten sposób ściślej wspólnika ze spółką, niż to czyni ustawa niemiecka i austrjacka, i utrudniając w następstwie używanie tej formy zrzeszenia wielkim kapitałom, które okazują tendencję jaknajwiększej swobody ruchów.

Ustawa polska przeprowadza także konsekwentniej zasadę połączenia osób nie tylko przez wspomniane już daleko idące ograniczenie zbywalności i zastawu udziałów, lecz także przez ułatwienie wspólnikom przyjmowania udziału w życiu spółki, dopuszczając np. w szerokim zakresie głosowanie pisemne i t. p. (art. 15 ust. pol., § 48 ust. niem. i § 34 ust. austr.).

C. AUTONOMJA WSPÓLNIKÓW.

Ustawa polska zapewnia wspólnikom szerszą autonomję, niż ustawa niemiecka i austrjacka. Ogranicza ona swobodną dyspozycję wspólników tylko tam, gdzie tego wymaga porządek publiczny lub interesy osób trzecich.

W przeciwieństwie do ustawy niemieckiej i austrjackiej unika ustawa polska konsekwentnie umieszczania rozmaitych szczegółowych przepisów dyspozycyjnych. Takie szczegółowe przepisy dyspozycyjne, których cały szereg zawiera ustawa niemiecka i austrjacka, mogą być wprawdzie niejednokrotnie bardzo pożyteczne, wychodzą jednak daleko poza cel uzupełnienia woli stron tylko tam, gdzie tego wymaga porządek publiczny. Przeradzają się one w kuratelę państwa w sprawach, gdzie chodzi o porządek wewnętrzny gospodarstw prywatnych, lecz nie o porządek publiczny, a więc o wypadki, gdzie najlepszym regulatorem jest własny interes stron.

Z tych powodów ustawa polska, regulując np. instytucję zgromadzeń, nie podaje, gdzie się one odbywać mają (§ 36 ust. austr.), że zwołać je należy zawsze, skoro tego wymaga dobro spółki (§ 36 ust. austr.), kto ponosi koszta zgromadzenia, zwołanego na żądanie części wspólników (§ 37 ust. austr.), jak w zawiadomieniach o zwołaniu zgromadzenia określić zmiany umowy spółki, jeżeli mają być przedmiotem jego uchwał (§ 38 ust. austr.), że do czynienia wniosków i roztrząsania ich bez wydawania uchwał nie potrzeba zapowiedzenia (§ 38 ust. austr.), że uchwały wspólników należy wpisywać do księgi protokółów i że każdy wspólnik może tę księgę przeglądać podczas godzin urzędowych (§ 40 ust. austr.) i t. p.

D. OCHRONA PRZED NADUŻYCIAMI FORMY SPÓŁKI.

Ustawa polska zapobiega skuteczniej, niż niemiecka i austrjacka, nadużyciom formy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością dla zrzeszeń, dla których przeznaczona jest spółka akcyjna:

1) przez ustanowienie maximum kapitału zakładowego (art. 5);

2) przez ściślejsze związanie osoby wspólnika ze spółką, przez co przedewszystkiem uniemożliwiony jest handel udziałami na wzór handlu akcjami.

Zarazem uniemożliwia ustawa polska, w przeciwieństwie do niemieckiej i austrjackiej, spółki fikcyjne, przy których wszystkie udziały znajdują się w ręku jednej osoby, następnie zaś—bezwzględne majoryzowanie i wykluczanie praw mniejszości, które jest możliwe wówczas, jeżeli jeden wspólnik posiada przeważającą część kapitału zakładowego. Cele te osiąga ustawa polska przez zakaz łączenia w jednem ręku więcej, niż $^{3}/_{4}$ kapitału zakładowego (art. 5 ust. 2).

E. OCHRONA INTERESÓW WSPÓLNIKÓW EKONOMICZNIE SŁABSZYCH.

Ustawa polska chroni w wyższym stopniu, niż niemiecka i austrjacka, interesy wspólników w stosunku do spółki ekonomicznie słabszych.

Ustawa niemiecka praw mniejszości wogóle nie uznaje.

Ustawa austrjacka (§ 45 — 48) przyznaje mniejszości, reprezentującej $^{1}/_{10}$ kapitału zakładowego, prawo:

a) zbadania przez biegłych ostatniego bilansu rocznego, jeżeli odnośny wniosek został odrzucony na zgromadzeniu wspólników,

b) dochodzenia w drodze powództwa pretensji o odszkodowanie przeciw zarządowi i radzie nadzorczej, jeżeli zgromadzenie odnośny wniosek odrzuciło lub jeżeli nie został on przedstawiony do uchwały.

Ustawa polska (art. 19) przyznaje mniejszości, reprezentującej przynajmniej $^{1}/_{10}$ kapitału zakładowego, jeżeli zachodzą ważne i uzasadnione powody, prawa idące dalej, mianowicie:

a) prawo badania ksiąg przez biegłych, a więc nie tylko ostatniego bilansu rocznego, niezależnie od poprzedniej odmownej uchwały zgromadzenia,

b) prawo unieważnienia w drodze powództwa każdej uchwały, której się sprzeciwiali, a więc nie tylko uchwały, odrzucającej wniosek o dochodzenie pretensji o odszkodowanie przeciw zarządowi i radzie nadzorczej.

F. OCHRONA INTERESÓW OSÓB TRZECICH.

Ustawa polska chroni w wyższym stopniu interesy osób trzecich, niż niemiecka i austrjacka, a to przez postanowienia:

1) zobowiązujące wspólników do wpłaty przynajmniej połowy udziału przed wpisem spółki do rejestru (art. 4), podczas kiedy ustawa niemiecka (§ 7) i austrjacka (§ 10) poprzestają na zobowiązaniu wpłaty $^{1}/_{4}$ udziału;

2) nakazujące ogłaszanie bilansów przy spółkach, których kapitał przewyższa 1.000.000 mk., lub które zajmują się transportem, ubezpieczeniem, przechowywaniem ruchomości, pożyczkami na zastaw i interesami bankierskiemi, podczas kiedy ustawa niemiecka (§ 41) i austrjacka (§ 22) zobowiązują do ogłaszania bilansów tylko te spółki, które zajmują się czynnościami bankierskiemi;

3) wiążące ściślej wspólników ze spółką i utrudniające przez to przechodzenie udziałów z rąk do rąk, a temsamem zmianę wspólników, których osoby były dla osób trzecich zachętą do zawierania interesów ze spółką;

4) przeprowadzające w wyższym stopniu zasadę jawności co do stosunków spółki, bo według ustawy polskiej — w przeciwieństwie do niemieckiej i austrjackiej—przedmiotem wpisu do rejestru i ogłoszenia są imiona i nazwiska wspólników, wysokość posiadanych przez nich udziałów, sposób ich wpłaty, terminy wpłaty w gotówce i zmiana tych danych (art. 2 punkt 9 dekr. o rej. handl.);

5) przeprowadzające konsekwentniej zasadę nienaruszalności kapitału zakładowego przez surowsze sankcje w razie niewpłacenia udziału i surowszą odpowiedzialność zarządu.

Wspomnieć należy, że z ogólnych przepisów, zawartych w dekrecie o rejestrze handlowym, wynika, iż kupiectwo uprawnione jest do wykonywania kontroli także nad wpisami w przedmiocie spółek handlowych, ażeby nakazane przez ustawę wpisy były dokonywane i ogłaszane (art. 20 dekr. o rej. handl.). Kontrola ta jest jedną z gwarancji ustawowych w interesie osób trzecich.

Drobniejsze różnice między ustawodawstwem polskiem, niemieckiem i austrjackiem dotyczą: firmy (art. 26 dekr. o rej. handl. § 4 ust. niem. i § 5 ust. austr.), minimum kapitału zakładowego (art. 5 ust. pol., § 5 ust. niem. i § 6 ust. austr.), odpowiedzialności za niewpłacony udział (art. 7 ust. pol., § 21 ust. niem. i § 66 ust. austr.), terminu zgromadzeń zwyczajnych (art. 12 ust. pol., § 41 ust. niem. i § 36 ust. austr.), udziału w zgromadzeniach przez pełnomocników (art. 15 ust. pol., § 47 ust. niem. i § 39 ust. austr.) i t. p.

Jak się z powyższego okazuje, ustawodawca polski przyjął z ustawodawstwa niemieckiego i austrjackiego tylko instytucję spółek z ograniczoną odpowiedzialnością. Korzystając jednak z doświadczeń praktycznych i rozważań teoretycznych, przystosował tę instytucję do naszego ustawodawstwa i do naszych potrzeb gospodarczych i w ten sposób stworzył rzecz odrębną i oryginalną.

Czy w istocie polska ustawa o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością przedstawia w porównaniu z ustawami niemiecką i austrjacką typ doskonalszy i czy będzie ona mogła wobec tego zastąpić bez trudności obowiązujące w innych dzielnicach państwa polskiego ustawy niemiecką i austrjacką—okaże najbliższa przyszłość.

L I T E R A T U R A.

1. LITERATURA POLSKA.

Literatura polska zajmowała się dotąd przedewszystkiem spółkami z ograniczoną odpowiedzialnością według ustawodawstwa austrjackiego. Przytaczamy ją poniżej

Doliński Aleksander Dr.

Ekonomiczne znaczenie spółek z ograniczoną odpowiedzialnością. Przegląd prawa i administracji. R. 1907.XXXII, str. 169 — 189.

Tenże.

Projekt ustawy o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością. Przegl. pr. i adm R. 1905.XXX, str. 35.

Tenże.
Austrjackie prawo spółek z ograniczoną odpowiedzialnością. Lwów 1908, stron 449 (komentarz).

Tenże.
O obowiązkach i odpowiedzialności zarządu (dyrekcji) spółek z ograniczoną odpowiedzialnością. Przegl. pr. i adm. R. 1907.XXXII, str. 793 — 816, 807 — 928.

Gargas Zygmunt Dr.
Społeczno - gospodarcze znaczenie spółek z ograniczoną odpowiedzialnością. Lwów 1906, stron 40.

Tenże.
Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i ich znaczenie dla rozwoju przemysłu. Kraków 1901, stron 6

Jackowski Aleksander.
O spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością. Warszawa 1911, stron 77.

Tenże.
Z zakresu prawodawstw spółkowych u nas i gdzieindziej. Warszawa 1908, stron 30.

O spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością według dekretu z dn. 8 lutego 1919 r. (Dz. Pr. Państwa Polskiego № 15 poz. 211) traktują:

Kaczkowski Józef.
Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością według ostatniego dekretu. Gazeta Sądowa №№ 13 i 14 z 1919 r.

Namitkiewicz Jan.
Dekret o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością. Warszawa 1920 r. Stron 100 (ukazało się w czasie druku niniejszego studjum).

2. LITERATURA OBCA.

Literatura obca w przedmiocie spółek z ograniczoną odpowiedzialnością jest bardzo obszerna. Cytujemy z niej tylko najważniejsze dzieła.

a) LITERATURA NIEMIECKA.

Parisius Rudolf und Crüger Hans.
Das Reichsgesetz, betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Systematische Darstellung und Kommentar nebst Entwürfen von Gesellschaftsverträgen und praktischer Anleitung für die Registerführung. 5. Aufl. Berlin 1911.
Staub's Kommentar zum Gesetz, betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung. 4. Aufl. Bearbeitet von Max Hachenburg. Berlin 1913, stron 846.

Fränkel Franz.
Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Eine volkswirtschaftliche Studie. Tübingen 1915, stron 293. (Zestawia wyczerpująco literaturę niemiecką i austrjacką).

b) LITERATURA AUSTRJACKA.

Grünhut Dr. C. S.
Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach österreichschem Recht. Wiedeń i Lipsk 1913, stron 165.

c) LITERATURA FRANCUSKA.

Hatt Jaques.
„La société à responsabilité limitée en droit allemand contemporain". Paris 1908, stron 208.

SPRAWOZDANIA.

SPRAWOZDANIE KOMISJI PRAWNICZEJ

w sprawie przedłożonego przez Rząd projektu ustawy o przywróceniu praw skazanym za przestępstwa polityczne i wojskowe, oraz wniosku nagłego posła MALINOWSKIEGO i tow. w sprawie przywrócenia praw obywatelom Rzeczypospolitej, skazanym za przestępstwa polityczne przez rządy państw zaborczych.

UWAGI OGÓLNE.

Polityczna walka z państwami zaborczemi pociągnęła za sobą szereg surowych wyroków karnych, ferowanych przeważnie przez sądy wojskowe. Ze skazaniami temi łączyły się dotkliwe ograniczenia w zakresie praw politycznych i honorowych, tudzież innych praw w szczególności praw majątkowych i rodzinnych; wystarczy wskazać w tej mierze na przepisy kodeksów karnych rosyjskich, dotyczących utraty praw majątkowych i rodzinnych tudzież na ograniczenia przewidziane w § 208 wojsk. kod. kar. austr.

Kary w ścisłem tego słowa znaczeniu stały się przeważnie bezprzedmiotowemi (amnestja z 8 lutego 1919 r. i inne akty łaski); natomiast należy uchylić skutki karno sądowego skazania, a w szczególności przywrócić prawa o charakterze prywatno-prawnym. Potrzebę wybrania drogi ustawodawczej uzasadnia ta okoliczność, że gwoli wyrównania niesprawiedliwości należy w pewnej mierze—salwując prawa osób trzecich—wzruszyć tytuły prywatnoprawne, jakiemi są owe wyroki względem tych, którzy po skazanym majątek nabyli; również celem usunięcia skutków, jakie z mocy § 208 wojsk. kod. kar. austr. łączyły się z samym faktem dezercji (choćby skazanie nie nastąpiło), należy sięgnąć do drogi ustawodawczej, albowiem uchylenie niekorzyści, jakie wynikają z przepisów § 208 kod. kar. wojsk. ze względu na sferę prywatno-prawną, inną drogą odbyć się nie może.

Załączony projekt, wypracowany przez Komisję Prawniczą, zasadniczo stoi na gruncie zasad projektu rządowego. W szczególności ma on na celu załatwienie sprawy nie cierpiącej zwłoki t. j. sprawy pozbawienia praw majątkowych tych przestępców politycznych i wojskowych, których skazanie nastąpiło mniej więcej w okresie trzydziestoletnim, licząc wstecz od chwili obecnej. Sprawy, sięgające poza wspomniany okres czasu, — o ile chodzi o przywrócenie praw majątkowych — wymagają jeszcze szczegółowych studjów i rozważenia z różnych punktów widzenia.

W szczególności, o ile chodzi o sprawę walk, przedsięwziętych w roku 1831 i 1863 przeciw władzy zaborczej, kwestja ta załatwioną być może jedynie w związku z postanowieniami traktatu pokojowego, jaki ewentualnie dojdzie do skutku między Rzeczypospolitą Polską, a państwem rosyjskiem; wystarczy w tej mierze wskazać jako przykład postanowienia traktatu pokojowego z Austrją, mocą którego dobra rządowe w Małopolsce, o ile nie stanowiły własności skarbu w czasie rozbiorów, muszą być spłacone przez państwo polskie na rzecz masy likwidacyjnej. Wynika więc z tego, że sprawy konfiskat, odnoszących się do wspomnianych lat, załatwione być mogą dopiero wówczas, kiedy ustaloną będzie traktatowo odpowiedzialność w tej

mierze skarbu rosyjskiego, tudzież stosunek skarbu polskiego do tychże majątków.

Zresztą różnice między projektem rządowym, nie będące natury istotnej dadzą się streścić w sposób następujący:

1) projekt komisyjny nie ogranicza ustawy do dwu dzielnic, nie widząc zasadniczej przeszkody wprowadzenia ustawy do b. dzielnicy pruskiej; odnosi również postanowienia projektowanej ustawy jedynie do obywateli polskich ze względu na to, że obecnie istnieje już podstawa prawna do prawidłowego ocenienia sprawy obywatelstwa polskiego (ustawa z 20/I 1920 r. Nr. 7 Dz. u. poz. 44);

2) w miejsce fikcji prawnej przyjętej w art. 2 projektu rządowego („gdy uznany za znikłego (zmarłego) zjawi się lub byt jego dowiedziony będzie") przyjęła komisja zasadę niesłusznego wzbogacenia, traktując zobowiązanego do zwrotu majątku jako posiadacza w dobrej wierze, aż do chwili, kiedy od niego zwrotu majątku zażądano; konstrukcja ta zaleca się jako prostsza, tembardziej, gdy szczegółowo określi się w ustawie tak osobę zobowiązanego, jak i rozmiar, w jakim majątek winien być zwrócony;

3) uzupełniono projekt rządowy wprowadzeniem postanowień art. 5 i 7 załączonego projektu.

Zresztą przeprowadzono jedynie zmiany stylowe, a gwoli osiągnięcia bezwzględnej jasności postanowień, zawartych w projekcie, rozwinięto zasady projektu rządowego w formie szczegółowszych postanowień (sprawa dezerterów i zwrotu majątku).

W tytule ustawy opuszczono wzmiankę o „skazaniu", ileże w wypadku dezercji z szeregów b. armji austro-węgierskiej chodzić może równie o sprawy, w których wyrok karno-sądowy nie zapadł.

UWAGI SZCZEGÓŁOWE.

Do art. 1.

Postanowienia projektowanego art. 1 zgadzają się zasadniczo z postanowieniami projektu rządowego.

Z grupy przestępstw wojskowych wyeliminowano te przestępstwa, którym moment zysku nie jest obcy (plądrowanie i t. p.).

Przez przestępstwa polityczne pojmuje Komisja zgodnie z projektem rządowym takie przestępstwa, które bezwzględnie należą do kategorji politycznych, jak również takie, które, nie będąc same przez się przestępstwami, stają się takiemi ze względu na pobudki natury politycznej. Wyliczenie tych przestępstw drogą zacytowania poszczególnych przepisów ustawy jest niemożliwe; w ten sposób bowiem — jak słusznie zauważa projekt rządowy — cel ustawy byłby często udaremniony, nie można bowiem zapomnieć, że przestępstwa popełnione wyłącznie z motywów politycznych podciągano często pod przepisy, które stosują się także do zwykłych przestępców (zabójstwo, grabież i t. p.).

Wyjęte mają być atoli czyny, które, jakkolwiek skierowane przeciw organom, czy urządzeniom państw zaborczych, były równocześnie wynikiem nienawiści do narodu polskiego.

Przez sądy rozumieć należy tak sądy cywilne, jak i wojskowe, nie wyłączając sądów okupacyjnych.

Przywrócone są prawa, których utrata lub ograniczenie były wynikiem kary (ustawodawstwo rosyjskie, częściowo niemieckie), albo kwalifikacji czynu (ustawodawstwo austrjackie). Nietylko jednak tak zw. skutki karno-sądowego skazania są uchylone, a więc skutki, łączące się automatycznie czy to z karą, czy z kwalifikacją czynu, lecz także uchylone są kary dodatkowe, polegające na utracie obywatelskich praw honorowych (ustawodawstwo b. dzielnicy pruskiej).

Natura restytucyjna niniejszego aktu ustawodawczego zaakcentowaną jest słowami „jakby skazanie nigdy nie nastąpiło"; co do urzędów publicznych przywróconą jest zdolność piastowania tychże, albowiem restytucja na urząd, dziś przez kogo innego zajęty przeważnie nie jest możliwą, roszczenie zaś, dotyczące poborów służbowych, uważane być może za takie, które załatwione być winno w drodze likwidacji międzypaństwowej.
Przywrócenie praw ma skutek ipso jure na korzyść tych, którzy swe prawa (drogą związku rodzinnego lub inną drogą) od skazanego wywodzą.

Do art. 2.

Postanowienia art. 2 łączą się z przepisem § 208 wojsk. kod. kar.. austr., z mocy którego dezerter nie mógł w stanie dezercji rozporządzać swym majątkiem, nie mógł nabyć spadku w tymże czasie mu przypadłego albo zapisu lub darowizny na wypadek śmierci, a rozporządzenia ostatniej woli, zdziałane przez niego przed dezercją, traciły moc prawną (odżywały z chwilą stawienia go z powrotem przed władzę wojskową).
Wszystkie te prawa są przywrócone z mocą restytucyjną z zastrzeżeniem, że prawa osób trzecich pozostają nienaruszone (art. 6).

Do art. 3.

Zwrot majątku następuje według zasad t. zw. niesłusznego wzbogacenia, obejmuje więc także pożytki, które w danej chwili znajdują się w ręku zobowiązanego; za majątek i pożytki, które wyszły z posiadania zobowiązanego, odpowiada on do wysokości wartości, którą posiada w swym majątku w chwili zażądania zwrotu.

Do art. 4.

Trzydziestoletni okres czasu jest tym okresem, poza którym sprawy dotyczące praw majątkowych między poszczególnemi jednostkami są zbyt odległe, mało aktualne, a przez splot interesów osób trzecich bardzo zawikłane; zasada „quieta non movere" wydaje się tedy słuszną.

Do art. 5.

W pośrednim związku ze skazaniami za przestępstwa polityczne i wojskowe pozostają ograniczenia, opierające się na cytowanych w art. 5 rozporządzeniach cesarskich, obowiązujących w Małopolsce.
Rozporządzenia te należy uchylić, przywracając utraconą zdolność piastowania urzędów.

Do art. 6.

Prawa osób trzecich pozostają nienaruszone bez względu na to, czy chodzi o prawa prywatne (np. polegające na aktach prawnych tego, kto po skazanym objął majątek i pozbył go odpłatnie), czy publiczne (np. prawa honorowe, prawa do urzędów publicznych, prawo patronatu i t. p.).
Projektowana ustawa nie tyczy się w szczególności małżeństw rozwiązanych wskutek skazania karno-sądowego, tudzież separacji z tego powodu dozwolonych, ileże wchodzą tu w grę prawa drugiego małżonka, pomijając już fakt, że rozwiązanie małżeństwa lub separacja nie były ani skutkiem karno-sądowego skazania w technicznem tego słowa znaczeniu, ani karą dodatkową, lecz opierają się na aktach prawnych, pozostających jedynie w pośrednim związku ze skazaniem („których utrata lub ograniczenie wynikły z mocy samej ustawy lub orzeczenia sądu karnego" — art. 1).

Do art. 7.

Projektowany przepis wprowadza instytucję t. zw. umorzenia skazania (por. ustawę z 21 marca 1918 Nr 108 Dz. u. p. obowiązującą w Małopolsce).

Do art. 8—10.

Projekt niniejszy przyjmuje tryb postępowania według zasad projektu rządowego.

Jeśli wyrok wydał sąd cywilny jednego z państw zaborczych właściwym będzie ten sąd okręgowy polski, który wstąpił w miejsce sądu wyrokującego np. sąd okręgowy w Krakowie, jeśli wyrok wydał austr. sąd kraj. krakowski, sąd okręgowy w Warszawie, jeśli wyrok wydał odpowiedni warszawski sąd rosyjski; w innych wypadkach, w szczególności, gdy wyrokował sąd wojskowy jednego z państw zaborczych okręgowy sąd cywilny miejsca zamieszkania lub pobytu skazanego, a gdy właściwość sądu polskiego w ten sposób nie dała się ustalić (skazanie na frontach bojowych i t. p.), sąd okręgowy w Warszawie.

KRONIKA.

KOMISJA KODYFIKACYJNA.

Komunikat № 3.

Na zebraniach ogólnych z dnia 17—21 maja 1920 r. Komisja rozpoznawała wnioski w przedmiocie ustroju sądownictwa, opracowane przez Wydziały cywilny i karny i powzięła następujące uchwały:

A. W przedmiocie ustroju sądownictwa cywilnego.

1) Należy ustanowić sądy pierwszej i drugiej instancji oraz jeden Sąd Najwyższy, 2) sądami pierwszej instancji są sądy powiatowe oraz okręgowe. W sądach powiatowych sądownictwo wykonywują sędziowie jednostkowi, w sądach okręgowych, jako sądach pierwszej instancji w zasadzie sędziowie jednostkowi, jedynie sprawy przyznane sądom okręgowym ratione materiae, w których przeważa interes publiczny, ulegają rozpoznaniu przez kolegja (komplety). Sądami drugiej instancji są sądy okręgowe i sądy apelacyjne. Sądy okręgowe w sprawach kolegjalnych, jako sądy pierwszej instancji i sądy drugiej instancji, wykonywują sądownictwo w kolegjach (kompletach) trzech sądziów, Sąd Najwyższy w zasadzie w kompletach 5-ciu sędziów uchwali jednak swój statut z uwzględnieniem potrzeby jednolitości judykatury. 3) Udział czynnika ludowego w sprawowaniu sądownictwa cywilnego nie jest pożądany — z wyjątkiem sądów handlowych, gdzie dopuszczono element fachowy, a mianowicie jednego sędziego handlowego obok dwóch sędziów państwowych w komplecie sądu okręgowego. 4) Drobne sprawy majątkowe należy oddać do rozpoznawania sądom gminnym z zastrzeżeniem możności odniesienia się strony przeciw orzeczeniu na drogę prawa. 5) Pożądanem jest tworzyć urzędy pojednawcze we wszystkich gminach i nadać im władzę: a) jednania stron w sprawach majątkowych bez względu na wartość przedmiotu sporu i spisywania ugód sądownie wykonalnych oraz b) orzekania za zgodą obu stron w charakterze sądu polubownego w sprawach majątkowych. 6) Nie należy tworzyć osobnych wydziałów górniczych lub wydziału dla spraw naftowych w sądach okręgowych. 7) Sądy najniższej instancji mają być ukształtowane na wzór obecnych sądów powiatowych łącznie kilku sędziów w jeden sąd (a nie sądów pokoju), t. j. tworzenie — w razie potrzeby — w jednej miejscowości więcej sądów, które przedstawia tylko jeden sędzia. 8) Dla wykonywania czynności egzekucyjnych należy wprowadzić instytucję komorników, których zakres działania określą przepisy o egzekucji. 9) Wskazanym jest udział organów prawa publicznego w sprawach cywilnych, w których interes publiczny ma wybitne znaczenie. 10) W zasadzie rozciąga się zakres działania sądów na wszystkie sprawy cywilne. Od orzeczeń władz administracyjnych w sprawach spornych prawno-prywatnych otwarta jest droga prawa. Osobne przepisy unormują to przejście z drogi administracyjnej na drogę sądową. 11) Spory kompetencyjne między sądami a władzami administracyjnemi rozstrzyga z wyłączeniem sądów Trybunał prawa publicznego w miarę postanowień konstytucji. 12) Nie tworzyć osobnego sądu dla osób, którym służy prawo zakrajowości. 13) Właściwość rzeczowa sądów pierwszej in-

stancji: A. W sprawach spornych: I. Rozpoznaniu sądów powiatowych ulegają: a) spory ratione valoris, t. j. z uwagi na wartość przedmiotu sporu do wysokości, która później oznaczoną zostanie. Należy granicę możliwie dostosować do stanu prawnego dotychczasowego przy uwzględnieniu zmian walutowych; b) bez względu na wartość przedmiotu sporu, które z uwagi na potrzebę rychłego załatwienia wyraźnie sądom powiatowym oddane zostaną, jak np. spory o naruszeniu posiadania, o uznanie nieślubnego ojcostwa, o utrzymanie dziecka nieślubnego, spory przejezdnych z właścicielami gospód i t. d. Uwzględnić należy doświadczenia poczynione we wszystkich dzielnicach.

II. Sąd okręgowy rozpoznaje wszystkie spory niezastrzeżone sądem powiatowym. Sąd okręgowy rozpoznaje ponadto bez względu na wartość przedmiotu: a) spory niemajątkowe, b) spory autorskie, spory dotyczące patentów, wzorów i modeli, c) spory przeciw Skarbowi Państwa o odszkodowanie z powodu szkody, zrządzonej przez sędziego, d) spory przeciw Skarbowi Państwa o odszkodowanie z powodu niesłusznego zasądzenia lub uwięzienia, e) spory ze stosunków związkowych (spółek akcyjnych i t. p.), f) wogóle spory, w których przeważa interes publiczny. Spory, które bez względu na wartość należą do sądów okręgowych, rozpoznaje sąd okręgowy w kolegjach (kompletach). Wszystkie inne spory rozpoznaje w sądach okręgowych sędzia jednostkowy.

B. W sprawach niespornych: sprawy niesporne należą do właściwości sądów powiatowych. O ile należą do innych władz lub organów, należy sądom zastrzedz prawo nadzoru i rozstrzyganie kwestji spornych.

C. W sprawach egzekucyjnych: sprawy egzekucyjne należą do sądów powiatowych.

D. W sprawach upadłościowych: sprawy upadłościowe należą do sądów okręgowych.

14) Sąd okręgowy rozpoznaje środki prawne od orzeczeń sądów powiatowych. Sąd apelacyjny rozpoznaje środki od orzeczeń sądów okręgowych, wydanych w pierwszej instancji. Środki prawne od orzeczeń sądów drugiej instancji rozpoznaje Sąd Najwyższy. 15) Sądy są obowiązane udzielać sobie pomocy prawnej. Do udzielania pomocy prawnej jest powołany z reguły sąd powiatowy. 16) Sędzia musi mieć prawnicze wykształcenie uniwersyteckie. Przygotowanie sędziowskie trwa trzy lata, poczem aplikant musi się poddać egzaminowi. Do trzechlecia można policzyć aplikantowi najwyżej jeden rok, spędzony u adwokata lub notarjusza. Także zatrudnienia w zawodach praktycznych (jak instytucjach bankowych, handlowych, przemysłowych, agrarnych i t. p.) w rozmiarze najwyżej trzech miesięcy można wliczać jako część jednorocznego okresu, spędzonego poza aplikacją sądową.

B. W przedmiocie ustroju sądownictwa karnego.

1) Sądy tworzyć należy wspólne dla spraw cywilnych, jak i karnych. 2) Tworzenie z łona samorządu osobnych sądów gminnych dla rozpoznawania drobnych spraw karnych jest niepożądane. 3) Udział czynnika ludowego w sądownictwie karnem, w postaci sądów ławniczych jest niepożądany. 4) Należy utworzyć sądy przysięgłych i powierzyć im rozpoznanie: a) wszystkich spraw politycznych, b) przestępstw, zagrożonych ciężkiemi karami (zbrodni); uchwała ta zapadła większością 19 głosów przeciwko 8, wbrew uchwale Wydziału karnego, który się wypowiedział przeciwko wprowadzeniu sądów przysięgłych; nie powierzyć zaś sądom przysięgłych spraw prasowych, o ile nie mają charakteru przestępstw politycznych lub też nie stanowią zbrodni. 5) Ustrój sądownictwa karnego należy oprzeć na zasadzie dwóch instancji, z jednym nad niemi, dla całego obszaru państwa,

Sądem Najwyższym, powołanym do orzecznictwa tylko w zakresie zarzutów obrazy ustawy. a) Sądy pierwszej instancji są dwojakiego typu: jedne przeznaczone dla spraw mniejszej wagi, inne dla spraw ważniejszych; b) sądami pierwszej instancji dla spraw mniejszej wagi są sądy powiatowe i miejskie. Sądy powiatowe i miejskie sądzą jednoosobowo; c) sądami pierwszej instancji dla spraw ważniejszych są sądy okręgowe. Sądy okręgowe sądzą w składzie trzech sędziów; d) drugą instancją dla sądów powiatowych i miejskich są sądy okręgowe; e) drugą instancją dla sądów okręgowych (w sprawach bez udziału przysięgłych) są sądy apelacyjne. Zakres zadań sądów apelacyjnych określi ustawa postępowania sądowego; f) Sąd Najwyższy jest wspólną dla sądów drugiej instancji obu typów instancją kasacyjną. Zakres zadań Sądu Najwyższego określi ustawa postępowania sądowego. 6) Tworzenie gminnych urzędów rozjemczych (pojednawczych), powołanych do wzajemnego jednania stron w sprawach karnych prywatno-skargowych jest niepożądane. (Uznano również za niepożądany projekt instytucji obieralnych sędziów pokoju). 7) Sędziowie mają być mianowani i nieusuwalni. 8) Zasady ogólne właściwości rzeczowej sądów należy włączyć do ustroju sądownictwa. Do właściwości sądów powiatowych i miejskich w dziedzinie karnej należą sprawy o występki; do właściwości sądów okręgowych, jako pierwszej instancji, należą sprawy o zbrodnie oraz niektóre występki, specjalnie w ustawie wymienione. 9) Prokuratorem naczelnym jest Minister Sprawiedliwości. 10) Przy sądach okręgowych należy utworzyć stanowiska sędziów śledczych, powołanych do prowadzenia śledztwa w wypadkach, w których potrzebę tego wskazuje ustawa postępowania karnego, oraz do poszczególnych w zakresie postępowania wstępnego czynności sądowych, w tejże ustawie przewidzianych; sędziów śledczych należy mianować z pośród doświadczonych sędziów sądu okręgowego.

W celu opracowania na mocy powyższych zasad artykułowanego projektu ogólnego ustawy ustroju sądownictwa, Komisja Kodyfikacyjna wyłoniła podkomisję, złożoną z siedmiu osób, a mianowicie trzech członków wydziału cywilnego: pp. Mańkowskiego, Glassa i Stefki i trzech członków wydziału karnego: pp. Mogilnickiego, Nowotnego i Seydy, pod przewodnictwem wiceprezydenta Bukowieckiego.

Ponadto Komisja załatwiła szereg czynności administracyjnych, a między innemi przyznała swemu członkowi - sekretarzowi dr. A. Mogilnickiemu stanowisko sekretarza generalnego, a sekretarzom wydziałów — stanowisko członków - sekretarzy i zastępców sekretarza generalnego. Dwaj członkowie Komisji pp. Szymon Rundsztejn i Jan Sławski ustąpili z powodu braku czasu. Na ich miejsce Naczelnik Państwa mianował członkami Komisji d-ra Michała Rostworowskiego, profesora Uniwersytetu Jagiellońskiego i p. Zygmunta Rymowicza, sędziego Sądu Najwyższego.

BIBLIOGRAFJA.

PROJEKTY KONSTYTUCJI RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ.

Z inicjatywy i siłami Kancelarji Cywilnej Naczelnika Państwa została wydana świeżo książka p. t. „Projekty Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej". Wydawnictwo to ma na celu, jak głosi jego przedmowa „uprzystępnienie projektów konstytucji szerszym warstwom społeczeństwa i ułatwienie opracowania ustawy konstytucyjnej przez Sejm".

Uwzględnione są wszystkie dotychczas opublikowane projekty konstytucji w liczbie 11, a to zarówno projekty, które są przedmiotem ustawodawczego traktowania przez Sejm, a więc projekty rządowe i projekty wyszłe z inicjatywy posłów, jak i projekty, które wyszły wprawdzie z inicjatywy rządu, obecnie jednak mają znaczenie raczej historyczne, (projekt, opracowany przez Komisję Sejmowo-konstytucyjną Tymczasowej Rady Stanu oraz projekt ankiety, powołanej z ramienia rządu w styczniu z. r. pod przewodnictwem prof. Bobrzyńskiego), wreszcie projekty o charakterze prywatnym. Każdy projekt poprzedzony jest krótkim wstępem, który podaje jego historję i w miarę okoliczności — o ile został ogłoszony wraz z uzasadnieniem — objaśnia jego najważniejsze i najbardziej charakterystyczne postanowienia.

Zorjentowanie się w bogatym materjale, który obejmuje przeszło 200 stron druku, ułatwia obszerny, starannie opracowany skorowidz.

Tłoczono w Drukarni Państwowej z polecenia Ministra Sprawiedliwości. № 9987. — P.